

VYSOKÁ ŠKOLA BÁŇSKÁ – TECHNICKÁ UNIVERZITA OSTRAVA
EKONOMICKÁ FAKULTA

KATEDRA ÚČETNICTVÍ

Zajištění pohledávek v obchodním styku

Ensuring of Trade Receivables

Student:

Bc. Zuzana Binarová

Vedoucí diplomové práce:

Mgr. Bc. Adam Prašník, Ph.D.

Ostrava 2011

„Místopřísežně prohlašuji, že jsem celou práci, vypracovala samostatně, mimo přílohy
č. 1. - 8.“

V Ostravě 29. dubna 2011

.....

OBSAH

ÚVOD	1
1. CHARAKTERISTIKA POHLEDÁVEK V OBCHODNÍM STYKU A PROBLEMATIKA JEJICH ZAJIŠTĚNÍ	3
1.1. ZÁVAZKOVĚ PRÁVNÍ VZTAH	3
1.2. POJEM POHLEDÁVKA	3
1.2.1. Pojem pohledávka z právního hlediska	3
1.2.2. Pojem pohledávka z účetního hlediska	4
1.2.3. Pojem pohledávka z daňového hlediska	6
1.3. OBCHODNÍ ZÁVAZKOVÉ VZTAHY	6
1.3.1. Vznik závazkových vztahů – smlouva	7
1.3.2. Zánik závazku	7
1.4. ZAJIŠTĚNÍ POHLEDÁVEK	10
1.4.1. Výběr odběratele	11
1.4.2. Funkce zajišťovacích instrumentů	11
1.4.3. Právní úprava zjišťovacích instrumentů	11
1.4.4. Rozdělení zajišťovacích instrumentů	12
2. ZAJIŠŤOVACÍ INSTRUMENTY POHLEDÁVEK	14
2.1. ZÁSTAVNÍ PRÁVO	14
2.1.1. Vznik zástavního práva	14
2.1.2. Uspokojení věřitele ze zástavy	16
2.1.3. Zánik zástavního práva	18
2.1.4. Podzástavní právo	20
2.2. RUČENÍ	20
2.2.1. Vznik ručení	20
2.2.2. Vzájemné vztahy mezi účastníky	21
2.2.3. Zánik ručení	22
2.3. BANKOVNÍ ZÁRUKA	24
2.3.1. Rozdíl mezi ručením a bankovní zárukou	25
2.3.2. Vznik bankovní záruky	25
2.3.3. Zánik bankovní záruky	26
2.4. SMLUVNÍ POKUTA	26
2.4.1. Sjednání smluvní pokuty	27
2.4.2. Výše smluvní pokuty	28
2.5. UZNÁNÍ ZÁVAZKU	29
2.5.1. Rozdíl mezi uznáním dluhu a uznáním závazku	29
2.5.2. Prohlášení uznání závazku	30
2.6. ZAJIŠŤOVACÍ PŘEVOD PRÁVA	32
2.6.1. Vznik a předmět zajišťovacího převodu práva	32
2.6.2. Zpětný převod práva a náhrada plnění	32
2.7. POSTOUPENÍ POHLEDÁVKY	34
2.7.1. Vznik postoupení pohledávky	35
2.8. ZADRŽOVACÍ PRÁVO	36
2.9. DOHODA O SRÁŽKÁCH ZE MZDY A JINÝCH PŘÍJMŮ	37
2.10. JISTOTA	38

3. UŽITÍ ZAJIŠŤOVACÍCH INSTRUMENTŮ V PRAXI.....	40
3.1. ZÁSTAVNÍ PRÁVO	40
3.2. RUČENÍ	41
3.3. BANKOVNÍ ZÁRUKA	42
3.4. SMLUVNÍ POKUTA	44
3.5. UZNÁNÍ ZÁVAZKU	45
3.6. ZAJIŠŤOVACÍ PŘEVOD PRÁVA.....	46
3.7. POSTOUPENÍ POHLEDÁVKY	46
3.8. ZADRŽOVACÍ PRÁVO	47
3.9. DOHODA O SRÁŽKÁCH ZE MZDY A JINÝCH PŘÍJMŮ	48
3.10. JISTOTA	48
ZÁVĚR.....	49
Seznam použité literatury.....	51
Seznam zkratek	
Prohlášení o využití výsledků diplomové práce	
Seznam příloh	

ÚVOD

Podnikatelské subjekty se denně při své podnikatelské činnosti setkávají s pohledávkami z obchodního styku. Pohledávky však představují určité riziko v podobě neplnění smluvních povinností dlužníkem. V případě, že dlužník řádně a včas neuhradí závazek, který má vůči věřiteli, může mu takovým chováním způsobit nemalé finanční potíže.

Aby se věřitelé vyvarovali takovému riziku, slouží jim tzv. zajišťovací instrumenty, kterými mohou dostatečně zajistit své pohledávky.

Problematika zajištění pohledávek je tedy pro podnikatele velmi významná. Přehled o právních předpisech, které upravují zajišťovací instrumenty pohledávek a jejich znalost, mohou podnikateli pomoci snížit riziko.

I přesto že je zajištění pohledávek pro podnikatele tolik důležité a může mu usnadnit jeho podnikatelskou činnost a zvýšit jistotu při uzavírání obchodních závazkových vztahů, není právní úprava zajišťovacích instrumentů v žádném právním předpise upravena komplexně. Tato skutečnost klade na podnikatele velkou zátěž, ale hlavně velké nároky v oblasti znalosti právních předpisů.

Zajišťovací instrumenty, kterým se tato práce podrobněji věnuje, jsou upraveny v zákoně č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „obchodní zákoník“) a zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský zákoník“). Odkazováno však bude i na další právní předpisy, např. zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o účetnictví“), zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o daních z příjmů“), zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“) a další.

Vzhledem k roztržité právní úpravě zajišťovacích instrumentů do několika právních předpisů, ale také vzhledem k obsáhlosti této problematiky, kterou je nejen zajištění pohledávek, ale také vznik a zánik pohledávek a obchodních závazkových vztahů, není možné v rámci omezeného rozsahu této práce podat vyčerpávající informace o jednotlivých zajišťovacích instrumentech.

Hlavním cílem práce je představení a popsání této problematiky přehledně a srozumitelně. Čtenář by však měl mít při čtení této práce alespoň základní znalosti dané problematiky a případně by měl, pro snazší pochopení problematiky zajišťování pohledávek, při čtení nahlížet do výše uvedených a odkazovaných právních předpisů.

Cílem teoretické části práce je charakterizovat obchodně závazkové vztahy, vznik a zánik pohledávek z obchodních závazkových vztahů. Především je však práce zaměřena na možné způsoby zajištění pohledávek z obchodního styku, které nabízí právní řád České republiky. Dalším cílem je tedy co nejpřesněji objasnit a popsat jednotlivé způsoby zajištění pohledávek, jejich vznik, realizaci a zánik. K lepšímu pochopení dané problematiky by měly sloužit schéma u některých způsobů zajištění.

Cílem praktické části práce je popsat výhody a nevýhody jednotlivých zajišťovacích instrumentů při jejich použití v praxi.

1. CHARAKTERISTIKA POHLEDÁVEK V OBCHODNÍM STYKU A PROBLEMATIKA JEJICH ZAJIŠTĚNÍ

1.1. ZÁVAZKOVĚ PRÁVNÍ VZTAH

Závazkovým právním vztahem je právní vztah, ze kterého věřiteli vzniká právo na plnění (pohledávka) a dlužníkovi vzniká povinnost splnit závazek. Závazkový právní vztah má tedy nejméně dva subjekty: věřitele a dlužníka. U některých závazků může být věřitel a dlužník označen odlišně, např. nájemce a pronajímatel (nájemní smlouva), objednatel a zhotovitel (smlouva o dílo) apod. Závazkový vztah je většinou dvoustranný, může být však i vícestranný (smlouva o sdružení).

Obsahem závazku musí být především určení plnění, které má být poskytnuto. Plnění spočívá v aktivní činnosti (konání) nebo v nekonání. Konání se vyznačuje povinností něco dát nebo něco konat. Nekonání potom spočívá v povinnosti něčeho se zdržet nebo něco strpět. Tyto povinnosti musí plnit dlužník a věřitel je má právo požadovat. Závazkové právní vztahy se dělí podle předmětu plnění na věcné nebo peněžité.

Práva a povinnosti u závazkového vztahu se týkají vždy jen účastníků tohoto vztahu. Splněním závazku závazkový právní vztah zaniká.

1.2. POJEM POHLEDÁVKA

1.2.1. Pojem pohledávka z právního hlediska

Pohledávka je chápána jako právo vznikající jednomu účastníku (věřiteli), požadovat určité, předem stanovené, plnění na druhém účastníku (dlužníkovi), a to z určitého závazkového vztahu (např. kupní smlouva). Věřitel má právo toto plnění vymáhat, dlužník má povinnost pohledávku splnit. Splatnost pohledávky určuje většinou smlouva. Není-li pohledávka uhrazena ve lhůtě splatnosti, dostává se dlužník do prodlení. Pohledávka zaniká uspokojením věřitele, tj. vyrovnaním závazku dlužníkem.

Druhou stranou mince u pohledávky je závazek. Pohledávka věřitele je současně na druhé straně i závazkem určitého dlužníka.

Nejčastěji vzniká pohledávka především z dodávek výrobků nebo zboží, z prováděných výkonů, prací nebo služeb, pokud odběratel tyto výkony platí s časovým

odstupem po jejich uskutečnění. Pohledávky vznikají rovněž i vůči dodavateli při placení předem nebo poskytování záloh na dodávky zboží.

Vznik a existence pohledávek z obchodního styku se posuzují podle obchodního zákoníku.

Mezi pohledávky z obchodního styku patří pohledávky vzniklé z:

- **relativních obchodů**

Jedná se o závazkové vztahy, jejichž obchodní povaha je vázána na určité podmínky. Při jejich splnění je vztah posuzován jako obchod, tj. v režimu obchodního práva. V opačném případě jako neobchod, tj. v režimu občanského práva.

Onou podmínkou je obvykle typ smluvních stran (podnikatelé, nepodnikatelé).¹

- **absolutních obchodů**

Pohledávky ze závazkového vztahu, který je vždy považován za obchod (tj. řídí se vždy ustanoveními obchodního zákoníku) bez ohledu a povahu jeho účastníků.

V českém právu jsou tyto závazkové vztahy vyjmenovány v § 261 odst 3 obchodního zákoníku.

- **fakultativních obchodů**

I když by se mohlo jednat o vztahy podléhající úpravě občanského zákoníku, účastníci se po písemné dohodě rozhodli řídit právní úpravou obchodního zákoníku. V záhlaví smlouvy stačí uvést, podle kterého ustanovení obchodního zákoníku se tato smlouva uzavírá. Výjimku tvoří dohoda, která je neplatná, jestliže vede ke zhoršení právního postavení účastníka smlouvy, který není podnikatelem, i když je odsouhlasená oběma účastníky a je dodržena zákonná forma dohody.²

1.2.2. Pojem pohledávka z účetního hlediska

Účetní předpisy nabízí jiný pohled na pohledávku. Pohledávku můžeme definovat jako právo podniku na zaplacení určité peněžní částky. Vznikají při styku účetní jednotky s jejím

¹ Pojem „podnikatel“ vymezuje § 2 odst. 2 obchodního zákoníku.

² Ustanovení § 262 odst. 1 obchodního zákoníku

okolím. Pohledávky se evidují ve 3. účtové třídě, zúčtovací vztahy.³ Představují významnou složku aktiv podniku, přičemž pohledávky lze členit na dlouhodobé a krátkodobé podle předpokládané doby splatnosti v době jejich vzniku.⁴ Při účtování na syntetických účtech účetní jednotka nerozlišuje, zda se jedná o pohledávku krátkodobou či dlouhodobou. Rozlišení probíhá v rámci analytické evidence.

Podstatou vzniku obchodních pohledávek je časový nesoulad mezi okamžikem poskytnutí výkonů (dodávky výrobků, zboží či služeb) dodavatelem a okamžikem úhrady těchto výkonů odběratelem, při prodeji na fakturu, která je splatná do určité doby. Kromě pohledávek z obchodního styku mohou podniku vznikat další typy pohledávek, například za zaměstnanci nebo za státem.

Evidovat pohledávky z obchodního styku můžeme např. podle těchto hledisek: dle doby splatnosti (krátkodobé - splatné do 1 roku, dlouhodobé - splatné nad 1 rok), dle místa vzniku (tuzemské, zahraniční), dle jednotlivých odběratelů (pomocí samostatných analytických účtů zřizovaných pro jednotlivé odběratele).

Pohledávky z obchodního styku se evidují v tzv. knize vydaných faktur, kam se zapisují údaje jako identifikace (číslo) faktury, osoba dlužníka (odběratele), částka k úhradě celkem, datum vystavení faktury, datum uskutečnění zdanitelného plnění, datum splatnosti a dále informace o tom, kdy, jakým způsobem, na základě jakého dokladu a v jaké výši byla pohledávky zaplacená.

Pohledávky zanikají jejich zaplacením, například na bankovní účet, v hotovosti apod., mohou ale také zaniknout např. započtením – v situaci, kdy náš odběratel (dlužník) je zároveň naším dodavatelem (věřitelem), jedná se o pohledávky ve stejné měně a se splatností do 1 roku, lze vzájemné pohledávky a závazky započíst, přičemž tím není porušena obecně uznávaná účetní zásada zákazu kompenzace.

³ Tato třída je vymezena ve vyhlášce č. 500/2002 Sb., kterou se provádějí některá ustanovení zákona o účetnictví, pro účetní jednotky, které jsou podnikateli účtujícími v soustavě podvojného účetnictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „prováděcí vyhláška k podvojnému účetnictví“), v příloze č. 4 – Směrná účtová osnova.

⁴ Dělení z hlediska časového uvádí prováděcí vyhláška k podvojnému účetnictví. V § 10 této vyhlášky jsou definovány dlouhodobé pohledávky, v § 11 této vyhlášky jsou definovány krátkodobé pohledávky.

1.2.3. Pojem pohledávka z daňového hlediska

Podnikatelé, kteří vedou účetnictví, musí zdaňovat výnosy z dodávek zboží, služeb či jiných nemotných požitků v den dodání, bez ohledu na to, zda byla takto vzniklá pohledávka uhrazena v době splatnosti či nikoliv. U podnikatelů vedoucích daňovou evidenci tento problém zcela odpadá, neboť do peněžního deníku zapisujeme zdanitelné výnosy až okamžikem, kdy byla uhrazena daná pohledávka.

Zákon o dani z příjmu v § 24 odst. 2 písm. y, uvádí možnost, zahrnout do daňových nákladů jednorázový odpis pohledávek po lhůtě splatnosti. Další z možností je do daňových nákladů zahrnout zákonné opravné položky k pohledávkám, které jsou tvořeny dle zákona č. 593/1992 Sb., o rezervách pro zjištění základu daně z příjmů (dále jen „zákon o rezervách“).⁵ Daňově zvýhodněné mohou být pouze pohledávky právně nezpochybnitelné. To jsou ty pohledávky, které nevznikly na základě neplatného právního úkonu nebo nevznikly ke vztahu k jiné osobě.

1.3. OBCHODNÍ ZÁVAZKOVÉ VZTAHY

Obchodní závazkový vztah je zvláštním případem závazkového právního vztahu. Jde především o dvoustrannou právní úpravu, na jejímž základě vznikají obchodní smlouvy.

Obchodní závazkové vztahy představují vztah mezi věřitelem a dlužníkem. Subjektem jsou jak právnické tak fyzické osoby. Tyto osoby nemusí vždy podnikat, aby mohly vystupovat v obchodních závazkových vztazích.

Základní úprava smluvních vztahů je upravena v občanském zákoníku (plní funkci obecného právního předpisu – *lex generalis*), ale obchodní zákoník upravuje speciální úpravy některých odlišností smluvních vztahů ve vztazích obchodních (plní funkci zvláštního právního předpisu – *lex specialis*).⁶ Tyto odlišnosti se týkají obsahových i formálních stránek obchodních vztahů. Zvláštní (samostatná) úprava v obchodním zákoníku se týká veřejného návrhu na uzavření smlouvy, veřejné obchodní soutěže a smlouvy o uzavření smlouvy budoucí.

⁵ Ustanovení § 24 odst. 2 písm. i, zákona o dani z příjmu a § 8a zákona o rezervách.

⁶ Tento vztah je vyjádřen v ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku.

1.3.1. Vznik závazkových vztahů – smlouva

Závazky vznikají z právních úkonů (zejména ze smluv), na základě protiprávního jednání nebo přímo ze zákona.

Smlouva

Proces uzavírání smluv upravuje ustanovení § 43 až 51 občanského zákoníku.

Smlouva je nejčastější právní důvod vzniku obchodních závazkových vztahů. Smlouva je ujednání dvou nebo více smluvních stran a upravuje konkrétní povinnosti stran, podmínky při plnění těchto povinností a v neposlední řadě i důsledky pro případ, že některá ze stran své povinnosti neplní řádně a včas. Zakládá závazkový vztah mezi osobami, které ji uzavřeli.

Z obsahu smlouvy musí být jasné, co je obsahem závazku, kdo a kdy je povinen závazek plnit, vůči komu a jaká je výše úplaty. Je výhodné uvést do smlouvy také tzv. zajišťovací instrument. Zaručíme si tím větší pravděpodobnost, že druhá strana svůj závazek uhradí. Více o zajišťovacích instrumentech bude uvedeno dále v textu.

Smluvní strany musí být ve smlouvě správně označeny. U fyzických osob je třeba uvést jméno a příjmení (vhodné je doplnit údaje i o bydlišti a rodném čísle účastníka). Právnícké osoby musí být označeny ve smlouvě svou obchodní firmou (včetně právní formy), pod kterou se zapisují do Obchodního rejstříku (vhodné je doplnit identifikační číslo organizace a sídlo společnosti).

Proces uzavírání smlouvy se skládá z návrhu smlouvy a přijetí tohoto návrhu. Návrh na uzavření smlouvy musí být dostatečně určitý a musí obsahovat alespoň podstatné části smlouvy, která má být uzavřena. Přijetí návrhu se musí týkat celého obsahu a musí být doručen navrhovateli včas, to znamená ve lhůtě pro přijetí.

1.3.2. Zánik závazku

Způsoby zániku závazku uvádí § 559 až 587 občanského zákoníku a § 344 až 364 obchodního zákoníku.

Přirozeným završením pohledávky je její zánik. Základní právní úprava je v občanském zákoníku, obchodní zákoník pak jednotlivé způsoby zániku pohledávek více či méně modifikuje, resp. rozšiřuje.

V obchodních závazkových vztazích přichází v úvahu tyto způsoby zániku závazku: splnění, dohoda, započtení, nemožnost plnění, výpověď, odstoupení od smlouvy, odstupné, narovnání, neuplatnění práva (prekluze), splynutí, uplynutí doby, smrt dlužníka nebo věřitele.

Splnění

Ideální způsob zániku závazku a také nejvýznamnější, protože tímto způsobem dochází k reálnému uspokojení věřitele – věřitel tedy dostane to, co byl oprávněn požadovat a také oprávněně očekával. Ke splnění dochází úkonem dlužníka, který poskytne věřiteli sjednané plnění a věřitel toto přijme.

Věřitel je povinen přijmout i částečné plnění. Závazek plní zásadně dlužník, od kterého má věřitel právo plnění požadovat. Zákon připouští i možnost, aby závazek zanikl splněním dlužnickovy povinnosti třetí osobou, pokud plnění závazku není vázáno na osobní vlastnosti dlužníka.

Dohoda

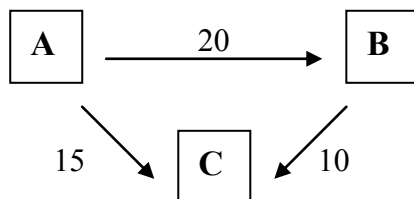
Dlužník se s věřitelem dohodne, že závazek zaniká. Pokud původní smluvní vztah byl uzavřen písemnou formou pak i dohoda o zániku závazku musí být uzavřena písemně.

Započtení pohledávek

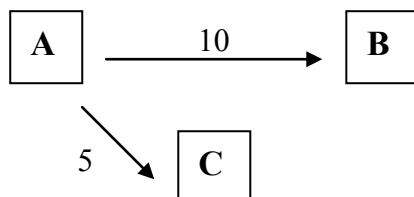
Započtení neboli kompenzace je jedním ze způsobů zániku závazku, při kterém sice nedochází k fyzické úhradě pohledávky, k uspokojení věřitele ale ano. Věřitel se s dlužníkem může dohodnout o vyrovnání vzájemných pohledávek za předpokladu, že tyto pohledávky již nebyly započteny ze zákona. Podmínkou pro započtení je, aby pohledávky byly vzájemné a aby byla učiněna dohoda k tomuto započtení.

Příklad 1.3.1: Princip započtení pohledávek

Stav před provedením zápočtů: firma A dluží firmě B 20 peněžitých jednotek, B dluží firmě C 10 peněžitých jednotek, a firma C dluží A 15 peněžitých jednotek.



Po provedení zápočtu jsou vztahy následující: firma A dluží firmě B jen 10 jednotek, C dluží firmě A 5 jednotek, B nedluží nic.



Nemožnost plnění

Uzavřou-li smluvní strany smlouvu předmětem, které je plnění zcela nemožné nebo zákonem zakázané, je tato smlouva absolutně neplatná. Nemožné je takové plnění, kdy po vzniku závazku předmět plnění zanikl. Nemožnost plnění může být odvozena od osoby dlužníka (např. onemocnění). Pokud jde o zaviněnou nemožnost plnění, potom má věřitel právo na náhradu škody, která mu byla způsobena nebo na právo vydání bezdůvodného obohacení. Při nezaviněné nemožnosti plnění má věřitel právo pouze na vydání bezdůvodného obohacení.

Výpověď

Jde o jednostranný právní úkon. Souhlas druhé strany s výpovědí není nutný, výpověď je však nutné doručit. Závazky ze smlouvy pak zaniknou uplynutím výpovědní doby. Zákonná výpovědní doba jsou 3 měsíce. V případě dohody smluvních stran bývá smluvní výpovědní doba sjednána ve větším rozsahu než zákonná.

Odstoupení od smlouvy

Od smlouvy lze zásadně odstoupit jen v případech stanovených zákonem nebo sjednaných ve smlouvě. Obecným důvodem k odstoupení od smlouvy je, že se dlužník dostal do prodlení s plněním svého závazku a závazek nesplní ani v dodatečně přiměřené lhůtě, kterou mu poskytl věřitel. Pro odstoupení zákon nestanoví žádnou formu, pokud však byla smlouva písemná, musí být písemné i odstoupení.

Odstupné

Písemný smluvní závazek uzavřený mezi věřitelem a dlužníkem. Účelem je možnost vyvázat se z nevýhodné smlouvy a pro tento případ uhradit druhé straně odpovídající odškodné. Tato možnost může být dána oběma stranám nebo jen některé z nich. Odstoupení

se stává účinným až okamžikem doručení oznámení druhému účastníkovi. Závazek zaniká až zaplacením odstupného nebo jeho části.

Narovnání

Jsou li práva a povinnosti mezi účastníky právního vztahu sporná a nepřesně určená mají účastníci možnost písemně uzavřít dohodu o narovnání. Dosavadní závazek je pak nahrazen závazkem, který vyplývá z narovnání. Takovým závazkem zpravidla bývá povinnost dlužníka uhradit alespoň část dluhu a současně závazek věřitele nic víc v budoucnu nepožadovat.

Neuplatnění práv (prekluze)

Důsledkem neuplatnění práva u příslušného subjektu je, že právo bez dalšího zaniká. Dochází tzv. k prekluzi práva. Tyto následky nastávají jen u zákonem přesně vymezených práv (zejména u práv z vad plnění). Následkem prekluze práva je jeho zánik.

Splynutí

Závazkové vztahy se řídí občanským zákoníkem, protože v obchodním zákoníku není splynutí upraveno. Nejčastěji ke splynutí dochází v důsledku dědictví. Stává se to tehdy, kdy se věřitel stane dědicem svého dlužníka (a naopak). Závazek zaniká dnem smrti zůstavitele.

Uplynutí doby

Trvání určitého závazkového vztahu může být omezeno na předem stanovenou dobu. Uplynutím stanovené doby pak závazek zaniká.

Smrt dlužníka nebo věřitele

Práva a povinnosti ze závazkových právních vztahů smrtí dlužníka nebo věřitele nezanikají, ale přecházejí na právního nástupce (dědice). Pokud se však právo nebo povinnost váže na konkrétní osobu věřitele, resp. osobní výkon dlužníka, jejich smrtí právo, resp. povinnost zanikne.

1.4. ZAJIŠTĚNÍ POHLEDÁVEK

Ochranou před vznikem problémových pohledávek je především prevence a zabezpečení už při jejich vzniku. Podnikatelé by neměli podceňovat pečlivost při výběru

svých obchodních partnerů, důslednost při zpracování smluv, ale ani vhodnost výběru zajišťovacího instrumentu.

1.4.1. Výběr odběratele

Předpokladem pro vznik pohledávky je vznik smlouvy, proto bych se nejprve zaměřila na výběr odběratele, se kterým se chystáme smlouvu uzavřít.

Vnější informace můžeme získat z veřejně dostupných zdrojů na internetu. Například z obchodního a živnostenského rejstříku. Najdeme zde obchodní firmu, včetně právní formy společnosti, rok založení, sídlo společnosti, kontakty, identifikační čísla a výši základního kapitálu. V obchodním rejstříku můžeme dále čerpat informace ze sbírky listin, kde najdeme např. rozvahu a výkaz zisku a ztrát.

1.4.2. Funkce zajišťovacích instrumentů

Zajištění pohledávek slouží ke zvýšení jistoty věřitele, že povinnost dlužníka bude splněna řádně a včas. K původnímu (základnímu) zajišťovanému závazkovému vztahu přistupuje nový vztah zajišťovací (vedlejší). Většinou má zánik hlavního závazku za důsledek také zánik závazku zajišťovacího.

Zajišťovací prostředky plní většinou tři funkce:

- preventivní, která motivuje dlužníka k zaplacení,
- zajišťovací, která zvyšuje jistotu věřitele, že jeho pohledávka bude uspokojena,
- uhrazovací, která v případě nesplnění závazku umožní věřiteli využít náhradního způsobu uspokojení.

1.4.3. Právní úprava zajišťovacích instrumentů

Většina zajišťovacích instrumentů je upravena občanským a obchodním zákoníkem.

Zajišťovací instrumenty uvedené pouze v občanském zákoníku lze použít na vztahy mezi podnikateli. Existuje-li úprava závazkového vztahu v občanském i obchodním zákoníku,

musí se ve vztazích mezi podnikateli použít úprava podle obchodního zákoníku. Pokud by neexistovala úprava podle obchodního zákoníku, použilo by se občanského zákoníku.⁷

Občanský zákoník

V občanském zákoníku je obsažena právní úprava těchto zajišťovacích instrumentů: zástavní právo k nemovitostem (§ 157), zástavní právo k movitým věcem (§ 158), zástavní právo k pohledávce (§ 159), podzástavní právo (§ 173 – 174), zadržovací právo (§ 175 – 180), smluvní pokuta (§ 544 – 545), ručení (§ 546 – 550), dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů (§ 551), zajištění závazků převodem práva (§ 553), zajištění závazku postoupením pohledávky (§ 554), jistota (§ 555 – 557) a uznání dluhu (§ 558).

Obchodní zákoník

V obchodním zákoníku je obsažena právní úprava těchto zajišťovacích instrumentů: zástavní právo k obchodnímu podílu, smluvní pokuta (§ 300 – 302), ručení (§ 303 – 312), bankovní záruka (§ 313 – 322) a uznání závazku (§ 323).

1.4.4. Rozdělení zajišťovacích instrumentů

Praktické je rozdělení zajišťovacích instrumentů na ty, které se vážou přímo na osobu dlužníka a jsou tedy méně vhodné (např. uznání závazku, smluvní pokuta, zajištění závazku převodem práva), a na ty, které se vážou ke třetí osobě (např. ručení, bankovní záruka, postoupení pohledávky). Prostředky vázané na třetí osobu jsou vhodnější v případě, že tato třetí osoba je z pohledu záruční způsobilosti minimálně stejně tak věrohodná, jako hlavní dlužník.

Důležitým kritériem je ekonomická náročnost a právní jistota, která odpovídá zajištění. Z tohoto pohledu si konkurují např. úplatná bankovní záruka nebo postoupení pohledávky a neúplatné ručení, smluvní pokuta, uznání závazku nebo zadržovací právo.

Dalším možným členěním je takové rozdělení zajišťovacích instrumentů, na které má věřitel nárok ze zákona (např. zadržovací právo) a takové, k nimž je nutný buď jednostranný projev vůle dlužníka (např. uznání závazku) nebo třetí osoby (ručení), nebo dohoda s dlužníkem (např. zajišťovací převod práva, dohoda o srážkách ze mzdy).

⁷ Ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku.

Některé druhy zajištění vznikají ještě před splatností (např. ručení, bankovní záruka, zástavní právo, zajišťovací převod práva) a některé vznikají až po splatnosti (např. zadržovací právo, uznání závazku).

Výhoda jednoho typu zajišťovacího instrumentu může převážet nevýhody jiného druhu. Věřitel by měl tedy zvážit všechny klady i zápory zajišťovacího prostředku, který uvažuje použít.

Následující kapitola se věnuje již konkrétním zajišťovacím instrumentům.

2. ZAJIŠŤOVACÍ INSTRUMENTY POHLEDÁVEK

Následující body rozebírají v současné praxi používané, zajišťovací instrumenty, které podnikatelům, bankám a dalším subjektům přináší současná legislativní úprava v obchodním zákoníku, občanském zákoníku a ostatních právních předpisech.

2.1. ZÁSTAVNÍ PRÁVO

Zástavní právo je upraveno podle § 152 až 172 občanského zákoníku.

Zástavní právo slouží k zajištění pohledávky pro případ, že dluh, který ji odpovídá, nebude včas splněn s tím, že v tomto případě lze dosáhnout uspokojení z výtěžku zpeněžení zástavy.

2.1.1. Vznik zástavního práva

Zástavní právo vzniká na základě písemné smlouvy, tzv. zástavní smlouvy, mezi zástavním věřitelem a zástavním dlužníkem. Tím bývá zpravidla vlastník zastavené věci, ale může jít také o odlišnou osobu. V takovém případě může být cizí věc zastavena jen se souhlasem vlastníka zastavené věci k předání věci do zástavy.

Zástavní smlouva musí obsahovat označení předmětu zástavního práva, tzv. zástavy a jednoznačně vymezovat pohledávku, kterou zástava zajišťuje.

Předmětem zástavy může být věc movitá i nemovitá, ale také pohledávka, obchodní podíl nebo cenný papír.

Zástavní právo k věcem movitým

Zástavní právo k věci movité vzniká odevzdáním zástavy zástavnímu věřiteli nebo odevzdáním do úschovy třetí osobě. Odevzdání do rukou osoby odlišné od zástavce lze nahradit pouze zástavní smlouvou zřízenou ve formě notářského zápisu. Zástava by v takovém případě byla evidována v Rejstříku zástav vedeným Notářskou komorou České republiky. Pokud by nebyl dodržen výše stanovený postup, zástavní právo by platně nevzniklo.

Zápis zástavního práva do Rejstříku zástav provádí notář, který sepsal zástavní smlouvu ve formě notářského zápisu, a to bezodkladně a po uzavření zástavní smlouvy.

Zástavní právo k věcem nemovitým

Je-li zástavou nemovitá věc, byt nebo nebytový prostor, který je evidován v katastru nemovitostí, je nutný vklad zástavního práva do katastru nemovitostí u místně příslušného katastrálního úřadu. Jsou-li zástavou nemovité věci, které se neevidují v katastru nemovitostí, věci hromadné, soubory věcí nebo movité věci, k nimž má zástavní právo vzniknout, aniž by byly odevzdány zástavnímu věřiteli nebo třetí osobě, musí být zástavní smlouva sepsána ve formě notářského zápisu. Zástavní právo tak vzniká zápisem do Rejstříku zástav vedeného Notářskou komorou České republiky. Zápis provede notář, který sepsal zástavní smlouvu ve formě notářského zápisu, bezodkladně po uzavření zástavní smlouvy.

Zástavní právo k pohledávce

Subjekty tohoto institutu jsou zástavní věřitel, zástavní dlužník (věřitel zastavené pohledávky) a poddlužník (dlužník zastavené pohledávky). Zástavní dlužník je povinen písemně vyrozumět poddlužníka o vzniku zástavního práva. Poté je poddlužník povinen splnit závazek ze zastavené pohledávky přímo zástavnímu věřiteli, a to bez ohledu na to, zda je zástavní pohledávka splatná či nikoliv.

Zástavní právo k pohledávce vzniká uzavřením smlouvy. V zástavní smlouvě je třeba identifikovat zástavní i zastavenou pohledávku, např. prostřednictvím její výše nebo titulu. Předmětem může být jakákoliv pohledávka. Zástavní právo se vztahuje také na úroky a ostatní příslušenství pohledávky, která je zástavou.

Zástavní právo k obchodnímu podílu

Zástavní právo k obchodnímu podílu je upraveno v § 117a obchodního zákoníku.

Jestliže lze obchodní podíl převádět pouze se souhlasem valné hromady, vyžaduje se souhlas valné hromady i k zastavení obchodního podílu. Bez tohoto souhlasu zástavní právo nevznikne. Souhlas valné hromady je nutný ke vzniku zástavního práva, nikoliv k uzavření zástavní smlouvy. Z toho plyne, že valná hromada může udělit souhlas se zastavením obchodního podílu i po uzavření zástavní smlouvy. Zástavní právo k obchodnímu podílu vzniká zápisem zástavního práva k obchodnímu podílu do obchodního rejstříku.

V zákoně se výslovně neuvádí, co je přesně obsahem zápisu o vzniku zástavního práva. Z toho lze odvozovat, že v obchodním rejstříku se zapíše pouze skutečnost, že

obchodní podíl daného společníka je zastaven, ale že se nezapisuje osoba zástavního věřitele ani zajišťovaná pohledávka.

Podle § 117a odst. 4 obchodního zákoníku, není-li pohledávka zajištěná zástavním právem k obchodnímu podílu řádně a včas splněna, je zástavní věřitel oprávněn svým jménem obchodní podíl zástavce, i bez souhlasu valné hromady, na náklady dlužníka prodat v obchodní veřejné soutěži nebo ve veřejné dražbě. Toto ustanovení modifikuje ustanovení § 154 občanského zákoníku a má přednost před touto obecnou úpravou. Ustanovení obchodního zákoníku o uspokojení zástavního věřitele ze zastaveného obchodního podílu vylučují použití ustanovení o soudním prodeji zástavy.

Zástavní právo k cenným papírům

Ke vzniku smluvního zástavního práva k cenným papírům je nutné především uzavření písemné smlouvy. Ke vzniku zástavního práva zákon vyžaduje další podmínky, které se liší podle forma a podoby cenného papíru.

K listinnému cennému papíru na řad je nutné provést zástavní rubopis a cenný papír předat zástavnímu věřiteli. Listinný cenný papír se předává do úschovy třetí osobě. Zástavní právo k takovému listinnému cennému papíru vzniká oznámením o zřízení zástavního práva schovateli nebo opatrovateli. Zástavní právo k zaknihovanému cennému papíru vzniká a zaniká registrací zástavního práva v evidenci střediska cenných papírů.

Vznikne-li ze zastaveného cenného papíru právo na plnění, je emitent povinen plnit zástavnímu věřiteli. Zástavní věřitel započte obdržené plnění proti pohledávce zajištěné zástavním právem, pokud smlouva nestanoví jinak.

2.1.2. Uspokojení věřitele ze zástavy

Jestliže dlužník nesplní svůj závazek řádně a včas, má věřitel možnost dosáhnout uspokojení z výtěžku zpeněžení zástavy. Totéž právo má zástavní věřitel, jestliže pohledávka byla po své splatnosti splněna jen částečně nebo nebylo-li splněno tzv. příslušenství pohledávky.

Rozhodne-li se zástavní věřitel zpeněžit zástavu na úhradu své splatné pohledávky a jejího příslušenství, může si vybrat buď soudní prodej, nebo veřejnou dražbu.

Soudní prodej zástavy

Řízení o soudním prodeji zástavy se zahajuje jen na návrh, tzv. žaloba. Náležitosti žaloby jsou stanoveny v § 246 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „občanský soudní řád“).

Účastníkem řízení je zástavní věřitel a zástavní dlužník. Řízení probíhá u věcně příslušného případně místně příslušného okresního soudu, je-li zástavou nemovitost.

Soud rozhodne usnesením, vůči kterému je přípustné odvolání. Usnesení o nařízení prodeje zástavy je vykonatelné dnem, kterým nabylo právní moci. Zástavní věřitel poté musí podat návrh na nařízení výkonu rozhodnutí prodejem zástavy.

Soudní prodej zástavy není možný, jsou-li zástavou cenné papíry nebo obchodní podíl.⁸

Zastavený cenný papír je zástavní věřitel oprávněn prodat prostřednictvím obchodníka s cennými papíry. O prodeji je zástavní věřitel povinen předem informovat zástavce. Obchodník s cennými papíry prodává zastavený cenný papír svým jménem na účet zástavce na veřejném trhu, jedná-li se o registrovaný cenný papír, nebo zástavní věřitel ve veřejné dražbě, jedná-li se o cenný papír, který není registrovaný.

Zastavený obchodní podíl je věřitel oprávněn prodat svým jménem, i bez souhlasu valné hromady, na náklady dlužníka v obchodní veřejné soutěži, případně ve veřejné dražbě.

Veřejná dražba

Prodej zástavy ve veřejné dražbě upravuje § 36 zákona č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách (dále jen „zákon o veřejných dražbách“).

Jedná se o nedobrovolnou dražbu, prováděnou na návrh dražebního věřitele.

Předmětem dražby může být věc, byt nebo nebytový prostor, právo, které má majetkovou hodnotu a které není spojeno s osobou a je převoditelné (zejména podíl v obchodní společnosti nebo družstvu), nebo podnik.

Dražbu lze provést pouze na základě písemné smlouvy⁹ o provedení dražby, kterou uzavře navrhovatel s dražebníkem. Ve lhůtě sjednané ve smlouvě zašle dražebník písemné oznámení o dražbě vlastníkově, dlužníkovi a dražebním věřitelům. Je-li předmětem dražby

⁸ Dle ustanovení § 44 a § 44a zákona č. 591/1992 Sb., o cenných papírech, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o cenných papírech“), a dle ustanovení § 117a obchodního zákoníku.

⁹ Náležitosti smlouvy jsou uvedeny v § 39 odst. 2 zákona o veřejných dražbách.

nemovitost, která je předmětem evidence v katastru nemovitostí, zašle dražebník současně s výše uvedenými oznámeními i oznámení o dražbě příslušnému katastrálnímu úřadu k zápisu poznámky o podaném návrhu na provedení nedobrovolné dražby.

Dražebník vyhlásí konání dražby dražební vyhláškou¹⁰, kterou uveřejní nejméně 60 - 15 dnů před zahájením dražby (podle předmětu dražby).

Následně vyhotoví dražební protokol o provedené dražbě. Bez zbytečného odkladu vydá vydražiteli, který nabyl vlastnictví předmětu dražby, písemné potvrzení.

2.1.3. Zánik zástavního práva

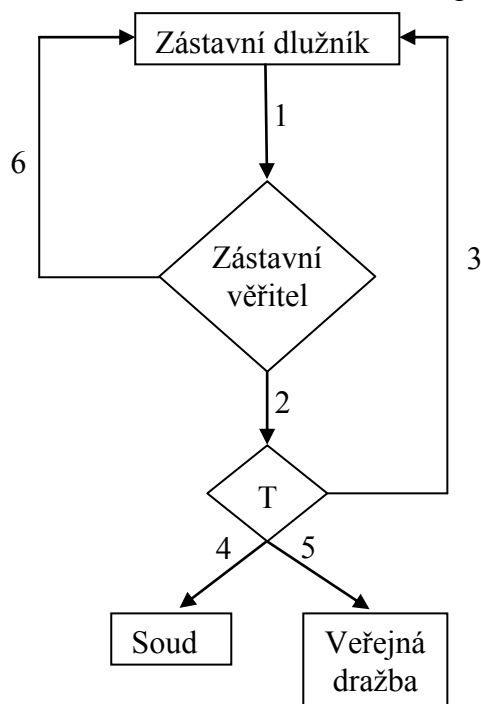
Zástavní právo zanikne spolu se zánikem zajištěné pohledávky (např. splněním pohledávky), zpeněžením zástavy, uplynutím doby, na níž bylo zástavní právo zřízeno, písemnou smlouvou uzavřenou mezi zástavním věřitelem a zástavním dlužníkem.

Zanikne-li zástavní právo k nemovitým věcem, k nimž vzniklo vkladem do katastru nemovitostí, provede se k témuž dni jeho výmaz. Zanikne-li zástavní právo zapsané v Rejstříku zástav vedeném Notářskou komorou České republiky, provede kterýkoliv notář jeho výmaz na požádání zástavního věřitele.

Promlčením zajištěné pohledávky nezaniká zástavní právo, z čehož vyplývá, že je možné se ze zástavy v případě nesplnění závazku dlužníka uspokojit.

¹⁰ Náležitosti dražební vyhlášky stanoví § 43 odst. 1 zákona o veřejných dražbách.

Schéma 2.1.1.: Vznik, realizace a zánik zástavního práva



- 1 Zřízení zástavního práva
 2 Splatnost zajištěné pohledávky (označeno jako čas T)
 3 Splnění dlužníkem zajištěné pohledávky, zástavní právo zaniká.
 V opačném případě bod 4 a následující
 4 Zpeněžení zástavy soudním prodejem
 5 Zpeněžení zástavy prodejem ve veřejné dražbě
 6 Uspokojení věřitele z výtěžku, přebytek náleží dlužníkovi

Tab. 2.1.1. Příklad účtování o zástavě movité věci z pohledu zástavního dlužníka

022.01 – Samostatné movité věci

022.09 – Samostatné movité věci předané do zástavy

	Doklad	Text účetního případu	Částka (Kč)	Má dáti	Dal
1.	VÚD	Převod movité věci do zástavy	40 000	022.09	022.01
2.	VBÚ	Splacení závazku z běžného účtu (zjednodušeně)	30 000	231	221
3.	VÚD	Převod movité věci zpět	40 000	022.01	022.09

Zdroj: BAŘINOVÁ, D.; VOŽŇÁKOVÁ I. *Pohledávky – vzory smluv a podání*. 2.

vyd. Praha: Grada, 2003. 128 s. ISBN 80-247-0581-8, strana 18

2.1.4. Podzástavní právo

Podzástavní právo vznikne zastavením pohledávky, zajištěné zástavním právem, jestliže zástavou je věc. Ke vzniku podzástavního práva není třeba souhlasu vlastníka zastavené věci. Podzástavní právo je však proti němu účinné, jen když mu byl jeho vznik písemně oznámen. Jestliže je zastavená pohledávka zajištěna zástavním právem k nemovité věci nebo bytu nebo nebytovému prostoru, vzniká podzástavní právo vkladem do katastru nemovitostí.

Jestliže zástavní věřitel (podzástavce) předá zastavenou movitou věc, kterou má u sebe, podzástavnímu věřiteli, nezbavuje se tím odpovědnosti za plnění povinností jejímu zástavci. Není-li splatná pohledávka, která je zajištěna podzástavním právem, včas splněna, může podzástavní věřitel uplatnit uspokojení ze zástavy místo zástavního věřitele (podzástavce).

2.2. RUČENÍ

Ručení je zajišťovacím prostředkem, který je upraven zvlášť pro oblast občansko-právních vztahů v § 546 až 550 občanského zákoníku, a zvlášť pro oblast obchodních závazkových vztahů v § 303 až 312 obchodního zákoníku.

Účastníky ručení jsou věřitel a ručitel, jímž je osoba odlišná od dlužníka. Ručitel se zavazuje, že přejímá povinnost plnění pro případ, že dlužník řádně a včas nesplní, a následně pak ručitel nabývá oprávnění se tohoto plnění po dlužníku domáhat. Ručitel nemá povinnost plnění vedle dlužníka, ale až v případě, že dlužník nesplní svou povinnost.

2.2.1. Vznik ručení

Ručení může vzniknout na základě jednostranného právního úkonu, kterým je písemné prohlášení ručitele, že na sebe bere vůči věřiteli povinnost uspokojení jeho pohledávky za konkrétního dlužníka, pokud tak neučiní dlužník. Může však vzniknout i na základě dohody mezi věřitelem a ručitelem, že určitá pohledávka bude zajištěna ručením. Dohoda nemusí mít písemnou formu, jednostranné prohlášení však musí.

Prohlášení ručitele musí být adresováno věřiteli. Vyžaduje se, aby věřitel projevil souhlas s tímto prohlášením. Souhlas dlužníka není nutný. Prohlášení musí být dostatečně určité, tzn. označení věřitele, dlužníka a zajišťované pohledávky.

Ručením lze zajistit platný závazek dlužníka, jeho část, nebo závazek, který vznikne v budoucnu. Ručení může být ve stejném nebo menším rozsahu, v jakém je vázán dlužník. Ručitel však nemůže převzít ručení ve větším rozsahu.

Ručení je časově neomezené, pokud ručitel ve svém ručitelském prohlášení neuvede omezení jen na určitou dobu nebo pokud o tom neuzavře písemnou dohodu s věřitelem.

Pokud ručitel neomezí své ručení v písemném prohlášení jen na část závazku dlužníka, pak ručí za celý závazek. Za jednu pohledávku může převzít ručení i více osob, a to každá buď za celý dluh, nebo jen za jeho část. Jedná-li se o více osob, může věřitel požadovat splnění na kterémkoliv z ručitelů, nebo jen na některých z nich, nebo na všech současně.

Obchodní zákoník vymezuje pro určité osoby ručení ze zákona. Jde například o společníky veřejných obchodních společností, kteří ručí za závazky společnosti celým svým majetkem, o společníky komanditních společností, kteří ručí celým svým majetkem (komplementáři) či do výše svého nesplaceného vkladu (komanditisté). Společník ve společnosti s ručením omezeným ručí do výše svého nesplaceného vkladu zapsaného v obchodním rejstříku. Při rozdělení společnosti ručí každá z nových obchodních společností za splnění závazků zaniklé společnosti, taktéž při prodeji a nájmu podniku nebo jeho části ručí prodávající (pronajímatel) za závazky, které má na kupujícího (pronajímatele).

2.2.2. Vzájemné vztahy mezi účastníky

Práva a povinnosti věřitele a ručitele

Věřitel je povinen bez zbytečného odkladu sdělit ručiteli na požádání výši své zajištěné pohledávky. Jde o tzv. informační povinnost, v níž však forma žádosti ani informace není předepsána. Nesplnění této povinnosti věřitelem nemá na další existenci ručení vliv. Nesplnění, nebo sdělení nepravdivé výše zůstatku pohledávky však může založit odpovědnost věřitele za škodu. Věřitel je také povinen vydat ručiteli na jeho žádost všechny doklady a pomůcky potřebné k uplatnění jeho regresního nároku vůči dlužníkovi.

Věřitel musí nejprve písemně vyzvat k plnění hlavního závazku dlužníka. Po této marné výzvě, kdy dlužník v přiměřené době¹¹ nesplnil povinnost, je ručitel povinen dluh splnit. Stačí písemné vyzvání či upomínka, která byla dlužníkovi doručena.

Věřiteli je dána možnost domáhat se u soudu splnění své pohledávky jak po dlužníkovi, tak po ručiteli. Pokud však jeden ze žalovaných splní svou povinnost, zaniká ve stejném rozsahu i povinnost druhého žalovaného.

Ručitel může proti věřiteli uplatnit všechny námitky, které by měl proti věřiteli dlužník. Jde např. o námitku promlčení či o námitku započtení (pokud dlužník mohl proti pohledávce věřitele započíst svou vlastní pohledávku, ale neučinil tak). Ručitel však může proti pohledávce věřitele započíst i svou vlastní pohledávku, kterou má proti věřiteli.

Pokud splní dluh ručitel, je oprávněn požadovat na dlužníkovi náhradu za plnění poskytnuté věřiteli – tzv. regresní nárok.

Práva a povinnosti ručitele a dlužníka

Ručitel není povinen informovat dlužníka, že se na něj věřitel obrátil s nárokem na splnění závazku, ale ve vlastním zájmu by tak měl učinit.

Ručitelský závazek je vztahem mezi věřitelem a dlužníkem a proto, pokud ručitel převzal závazek ručení na základě nepravdivých informací, které mu poskytl dlužník, zůstává ručitelský závazek platný. Ručitel by však mohl nárokovat náhradu škody od dlužníka.

Splní-li ručitel závazek, za který ručí, zaniká ručitelský závazek a pohledávka z hlavního závazku přechází na ručitele. Ručitel tak nastupuje na místo věřitele vůči dlužníkovi.

2.2.3. Zánik ručení

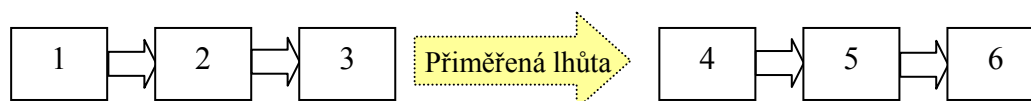
Ručení zaniká spolu se zánikem pohledávky, která je zajištěna. Může však zaniknout i před zánikem hlavního závazku např. jeho splněním, nebo pokud bylo po právu ručitelem

¹¹ Za dobu přiměřenou se: „u peněžních závazků zpravidla považuje doba potřebná k bezodkladnému vydání příkazu bance, aby ihned dlužnou částku poukázala, jakož i doba, která uplyne, než tato platba dojde bance věřitele“. - MACHÁČKOVÁ, M. *Smlouvy a jejich náležitosti*. 1. vyd. Brno: Computer Press, 2003. 240 s. ISBN 80-7226-961-5, strana 95

odepřeno plnění.¹² Ručení zaniká také uplynutím doby, na kterou bylo ručení omezeno nebo na základě dohody věřitele a ručitele, kdy se věřitel vzdá práva nebo plnění promine.

V § 311 odst. 2 obchodního zákoníku najdeme dvě výjimky, kdy ručení zaniká později než závazek, který ručení zajišťuje. Jde o situaci, kdy zanikl hlavní závazek pro nemožnost plnění¹³ dlužníka, avšak závazek je splnitelný ručitelem. Druhou výjimkou je situace, kdy hlavní závazek zanikl kvůli zániku právnické osoby jako dlužníka. Zemřel-li dlužník, rozsah ručení se nemění, protože ručení se neváže k osobě dlužníka, ale k pohledávce věřitele a rozsah hlavního závazku se mění v důsledku omezené odpovědnosti dědiců předluženého dědictví.

Schéma 2.2.1.: Vznik a zánik ručení



- 1 Ručitelské prohlášení
- 2 Splatnost zajištěné pohledávky
- 3 Výzva dlužníkovi, aby zaplatil
- 4 Dlužník neplní svůj závazek
- 5 Uplatnění nároku vůči věřiteli
- 6 Regresní nárok ručitele vůči dlužníkovi

Tab. 2.2.1.:Příklad účtování o ručení z pohledu věřitele

	Doklad	Text účetního případu	Částka v tis. Kč	Má dát	Dal
1.	VÚD	Počáteční zůstatek půjčky	25 000	378	
2.	VÚD	Úrok z prodlení	1 000	378	662
3.	VBÚ	Úhrada půjčky i úroku ručitelem	26 000	221	378

Zdroj: BAŘINOVÁ, D.; VOZŇÁKOVÁ I. *Pohledávky – vzory smluv a podání*. 2.

vyd. Praha: Grada, 2003. 128 s. ISBN 80-247-0581-8, strana 20

¹² Dle § 549 občanského zákoníku.

¹³ Nemožnost plnění upravuje § 575 až 577 občanského zákoníku a speciálně § 352 až 354 obchodního zákoníku.

Tab. 2.2.2.: Příklad účtování o ručení z pohledu dlužníka

	Doklad	Text účetního případu	Částka v tis. Kč	Má dátí	Dal
1.	VÚD	Počáteční zůstatek závazku z půjčky vůči věřiteli	25 000		379.01
2.	VÚD	Úrok z půjčky	1 000	562	379.01
3.	VBÚ	Úhrada půjčky i úroku ručitelem	26 000	379.01	379.02

Zdroj: BAŘINOVÁ, D.; VOZŇÁKOVÁ I. *Pohledávky – vzory smluv a podání*. 2. vyd. Praha: Grada, 2003. 128 s. ISBN 80-247-0581-8, strana 20

Tab. 2.2.3.: Příklad účtování o ručení z pohledu ručitele

	Doklad	Text účetního případu	Částka v tis. Kč	Má dátí	Dal
1.	VBÚ	Vznik pohledávky za dlužníkem	26 000	378.01	221

Zdroj: BAŘINOVÁ, D.; VOZŇÁKOVÁ I. *Pohledávky – vzory smluv a podání*. 2. vyd. Praha: Grada, 2003. 128 s. ISBN 80-247-0581-8, strana 20

2.3. BANKOVNÍ ZÁRUKA

Bankovní záruka je upravena v § 313 až 322 obchodního zákoníku. Bankovní záruka je zvláštní forma ručení s tím, že ručitelem se v tomto případě stává banka. Přiměřeně se tedy použije ustanovení o ručení.

Banka uzavírá s dlužníkem smlouvu o převzetí záruky, na základě které vydá záruční listinu. Smlouvou se banka¹⁴ zavazuje uspokojit věřitele do výše určité peněžní částky, jestliže dlužník nesplní zajištěný závazek nebo budou splněny jiné podmínky podle záruční listiny.

¹⁴ Pojem „banka“ vymezuje § 1 zákona č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o bankách“).

2.3.1. Rozdíl mezi ručením a bankovní zárukou

Základním rozdílem od ručení je, že u bankovní záruky musí být ručitelem vždy jen banka nebo zahraniční banka působící na území České republiky prostřednictvím svých poboček a spořitelní a úvěrové družstvo¹⁵, které je oprávněno poskytovat svým členům ručení za úvěry poskytnuté jinými osobami.

Věřitel může uplatit své právo vůči bance i bez předchozí výzvy dlužníka k plnění, pokud není v záruční listině stanoveno jinak.

Banka není oprávněna uplatňovat námitky, které může uplatnit dlužník vůči věřiteli, ale jen takové, jež jsou stanoveny v záruční listině. Banka je povinna pouze k peněžitému plnění, zatímco ručitel může být povinen poskytnout i nepeněžitě plnění.

Na rozdíl od ručitelského prohlášení musí být v záruční listině uvedena částka¹⁶, do které je banka povinna uspokojit věřitele. Bankovní záruka je zásadně úplatná, u ručení tomu tak nemusí být.

2.3.2. Vznik bankovní záruky

Banka vystaví záruční listinu na základě smlouvy mezi bankou a dlužníkem. Základní náležitostí smlouvy je závazek banky poskytnout v určité době bankovní záruku a závazek dlužníka poskytnout za to bance úplatu. Ve smlouvě je nutné identifikovat zajišťovaný závazek, označení banky, dlužníka a věřitele, určit peněžitou částku, do jejíž výše se banka zaručuje. Pokud by nebyla tato výše stanovena, nejednalo by se o bankovní záruku, ale o prosté ručení.

Obsah záruční listiny by měl odpovídat obsahu smlouvy mezi bankou a dlužníkem. V případě, že tomu tak není, při následném uplatnění regresního nároku banka není dlužník povinen plnit nad rozsah dohodnutý ve smlouvě. Záruční listina musí mít písemnou formu. Účinnosti nabývá doručením věřiteli.

Částečné plnění závazku dlužníkem nemá na bankovní záruku účinek, pokud nesplněný zbytek závazku je stejný nebo vyšší, než částka, na kterou zní záruční listina.

¹⁵ Dle zákona č. 87/1995 Sb., o spořitelních a úvěrových družstvech a některých opatřeních s tím souvisejících a o doplnění zákona České národní rady č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o spořitelních a úvěrových družstvech“).

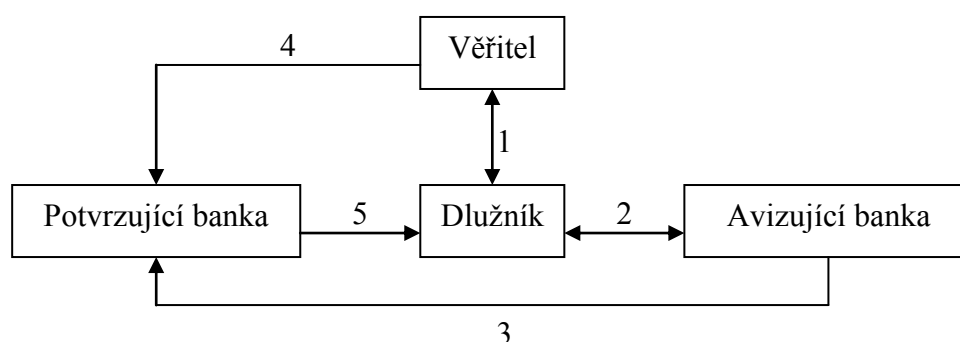
¹⁶ Dle § 313 obchodního zákoníku.

2.3.3. Zánik bankovní záruky

V zákoně je výslovně upraven zánik bankovní záruky pouze u termínovaných bankovních záruk, jinak se přiměřeně použijí ustanovení o ručení.

V záruční listině může být stanovena doba, po kterou bankovní záruka platí. Věřitel musí svůj nárok vůči bance uplatnit písemně právě v této lhůtě. Po jejím uplynutí bankovní záruka zaniká.

Schéma 2.3.1.: Vznik, realizace a zánik bankovní záruky



- 1 Dohoda o zajištění bankovní záruky
- 2 Smlouva o poskytnutí bankovní záruky mezi dlužníkem a bankou
- 3 Výzva druhé banky a její příjem
- 4 Žádost věřitele o plnění splatné pohledávky a její poskytnutí
- 5 Regresní nárok banky vůči dlužníkovi

2.4. SMLUVNÍ POKUTA

Zajištění závazku smluvní pokutou se obecně řídí § 544 a 545 občanského zákoníku. Pro obchodní závazkové vztahy platí zvláštní úprava § 300 až 302 obchodního zákoníku.

Základem smluvní pokuty je, že v případě, kdy není splněn hlavní závazek, vznikne dlužníkovi další závazek, tj. zaplatit určitou peněžitou částku. Zaplacením smluvní pokuty nezaniká povinnost plnit hlavní závazek.

Smluvní pokutu můžeme vnímat jako náhradu škody při porušení povinností, které si strany sjednaly. Smluvní pokutou lze zajistit jakékoli porušení závazku, např. pozdní placení, pozdní dodávka zboží, vady díla.

2.4.1. Sjednání smluvní pokuty

Smluvní pokuta vzniká jen dohodou smluvních stran. Dohoda musí být písemná. I přesto, že je ústně sjednaná smluvní pokuta neplatná, dlužník, který by ji zaplatil, nemá nárok na vrácení plnění.¹⁷

Ujednání o smluvní pokutě bývá součástí textu smlouvy, která je zajišťována, případně jejího dodatku, ale může být sepsáno i na zvláštní listině. Podstatnou náležitostí dohody je určení právní povinnosti, při jejímž porušení je dlužník povinen smluvní pokutu zaplatit, přičemž by identifikace měla být co nejpřesnější. Důležité je také určení výše smluvní pokuty nebo alespoň způsob, kterým má být určena. Smluvní pokutu lze sjednat ve formě jednorázové částky, nebo vázat její výši na dobu prodlení, např. dohoda, že dlužník zaplatí za každý den či jinou časovou jednotku prodlení určitou konkrétní peněžitou částku či procentní podíl z hodnoty plnění. Pokud není ujednání o smluvní pokutě součástí hlavní smlouvy, je třeba identifikovat i hlavní závazek.

Obchodní zákoník uvádí v § 300 povinnost dlužníka zaplatit smluvní pokut bez ohledu na to, zda zavinil porušení povinnosti.¹⁸ Toto ustanovení je výhodné pro věřitele, dlužníkovi však může působit potíže, pokud je jeho plnění závislé na plnění třetích osob. Platí, že „pokud účastníci smlouvy sjednají zaviněné porušení povinnosti jako předpoklad vzniku povinnosti platit smluvní pokutu, lze povinnému podle naší judikatury přičítat i zaviněné porušení jeho subdodavatelem“.¹⁹ Řešením je přesné určení formy zavinění, od přímého úmyslu po nevědomou nedbalost.

Dlužník je dle § 340 obchodního zákoníku povinen zaplatit smluvní pokutu bez zbytečného odkladu, čímž je myšleno takové časové období, v němž lze při běžném postupu, bez otálení, provést úhradu smluvní pokuty zvoleným způsobem, např. prostřednictvím pošty, banky či zaplacením v hotovosti. Obecně se za včasné zaplacení pokuty považuje doba 3 – 7 dní od doručení výzvy. Stanoví-li věřitel vlastní lhůtu, nesmí být kratší než lhůta bez zbytečného odkladu.

¹⁷ Dle § 455 odst. 1 občanského zákoníku by se nejednalo o bezdůvodné obohacení.

¹⁸ Na rozdíl od úpravy občanského zákoníku, která tuto povinnost neukládá.

¹⁹ BEJČEK, J. a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 3. vyd. Praha: C.H.Beck, 2003. 549 s. ISBN 80-7179-746-4, strana 154

Pokud dlužník ve stanovené lhůtě smluvní pokutu nezaplatí, dostává se do prodlení a věřiteli vzniká právo na zaplacení úroků z prodlení ze smluvní pokuty. Smluvní pokuta není příslušenstvím pohledávky a nárok na její zaplacení je třeba před soudem uplatnit zvlášť.

Příklad 2.3.1.: Vzor ujednání o smluvní pokutě v rámci smlouvy o úvěru

III. Smluvní pokuty

3.1. Pokud se dlužník dostane do prodlení s vrácením částky uvedené v čl. 1.1. této smlouvy, je povinen zaplatit věřiteli smluvní pokutu ve výši 0,15 % z dlužné částky za každý započatý den prodlení. Tato smluvní pokuta nevylučuje ani neomezuje případný nárok věřitele na náhradu škody. Smluvní pokutu v této výši považují obě smluvní strany za přiměřenou okolnostem a neodporující dobrým mravům či pravidlům poctivého obchodního styku.

3.2. Kromě smluvní pokuty je věřitel oprávněn nárokovat zaplacení výloh spojených s vymáháním jakékoli jeho pohledávky za dlužníkem vzniklé na základě této smlouvy.

3.3. Jakákoliv platba přijatá věřitelem od dlužníka se nejdříve použije k zaplacení všech sankčních plateb, zejména smluvní pokuty, přičemž pořadí takto placených sankčních plateb se řídí datem jejich vzniku (sankční platba s dřívějším datem vzniku má přednost).

Zdroj: Vzory smluv a vzory žalob – Smlouva o úvěru. *Arbitrážní centrum*. Dostupné z WWW: <http://www.arbitraznicentrum.cz/vzory_03.php>

2.4.2. Výše smluvní pokuty

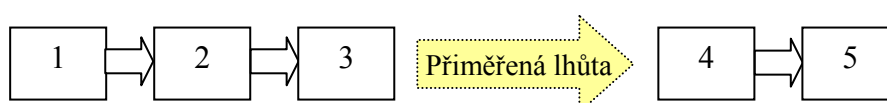
Limit výše smluvní pokuty není v českém právním řádu stanoven. Smluvní pokuta by měla být přiměřená. a pokud tomu tak není, může soud svým rozhodnutím zasáhnout do smluvní svobody a smluvní pokutu snížit, případně ji dokonce označit za neplatnou.

K prostředkům, kterými může soud zasáhnout do ujednání o výši smluvní pokuty, patří tzv. moderační právo. Soud jej může uplatnit až ve chvíli, kdy povinný před soudem požádá o moderaci výše smluvní pokuty. Je-li dle soudu smluvní pokuta nepřiměřená je povinen ji snížit, a to až do výše škody, která vznikla porušením smluvní povinnosti, kterou

smluvní pokuta zajišťuje. Soud je oprávněn snížit pouze výslednou částku smluvní pokuty, ale nemůže moderovat prvky, na jejichž základě se její výše stanoví, např. základ nebo procentní sazbu. Soud může smluvní pokutu pouze snížit, nikoliv úplně zrušit.

U občansko-právních vztahů nelze uplatnit moderační právo. Soud může prohlásit ujednání o smluvní pokutě z důvodů její nepřiměřené výše za neplatné pro rozpor s dobrými mravy.²⁰

Schéma 2.4.1: Sjednání smluvní pokuty



- 1 Ujednání o smluvní pokutě
- 2 Splatnost zajištěné pohledávky
- 3 Výzva k zaplacení smluvní pokuty
- 4 Dlužník smluvní pokutu nezaplatil
- 5 Možnost domáhat se smluvní pokuty u soudu

2.5. UZNÁNÍ ZÁVAZKU

Zajišťovací institut uznání závazku je upraven v § 323 obchodního zákoníku, ale také v § 558 občanského zákoníku, pod pojmem uznání dluhu.

2.5.1. Rozdíl mezi uznáním dluhu a uznáním závazku

Instituty uznání dluhu a uznání závazku bývají často zaměňovány, přestože rozdíly jsou mnohdy výrazné. Je třeba důsledně odlišovat, zda se jedná o právní vztah v režimu občanského nebo obchodního zákoníku.

Uznání dluhu dle § 558 občanského zákoníku

Uznání dluhu musí být dle občanského zákoníku písemné. Musí být uveden důvod a výše uznávaného dluhu. Má se za to, že dluh v době uznání trval. Uznání dluhu může nastat až poté, co dluh vznikne.

²⁰ Dle § 3 občanského zákoníku.

Promlčecí lhůta je deset let ode dne, co dlužník písemně dluh uznal. Pokud byla v uznání dluhu uvedena lhůta k plnění, běží promlčecí lhůta až od uplynutí této lhůty. Uznání dluhu u dluhu promlčeného má příslušný právní následek jen věděl-li ten, kdo dluh uznal, o jeho promlčení.

Vůči ručiteli je uznání dluhu dlužníkem účinné pouze v případě, že s ním ručitel vysloví souhlas. Jiný způsob uznání dluhu nelze za uznání dluhu považovat.

Uznání závazku dle § 323 obchodního zákoníku

Uznání závazku musí být písemné. Nemusí být uveden důvod a výše uznávaného závazku, ale stačí určitost závazku, tzn. označení osoby věřitele, a vymezení předmětu závazku.

I přesto, že byla pohledávka věřitele v době uznání již promlčena, nastávají účinky i v případě, že dlužník, který závazek uznal, o promlčení nevěděl.

Podstatným rozdílem oproti občanskoprávní úpravě je, že uznání závazku má účinky i vůči ručiteli, přestože ten s takovým uznáním nevyslovil souhlas.

Za uznání nepromlčeného závazku se považují i jiné právní úkony. Tomu se věnuje ustanovení v § 407 odst. 2 a 3 obchodního zákoníku. Jedná se o placení úroků a částečné plnění závazku.

Od písemného uznání závazku počíná běžet nová čtyřletá promlčecí lhůta. V případě částečného uznání závazku, běží nová promlčecí lhůta ohledně této části.

2.5.2. Prohlášení uznání závazku

Uznáním závazku nedochází ke vzniku žádného vedlejšího závazku. Uznání může být provedeno výslovným písemným prohlášením²¹ nebo jednostranným úkonem dlužníka.²² Nevyžaduje se uzavření smlouvy.

Podstatnou náležitostí uznání závazku je projev vůle dlužníka, že v určitém rozsahu uznává svůj závazek vůči konkrétnímu věřiteli. Zapomenout nesmí ani na řádnou identifikaci závazku tak, aby nemohl být zaměněn s jiným závazkem. Z dlužníkova projevu vůle musí být patrné, že nemá námitek proti důvodu a výši uznávané pohledávky, a tedy ani proti jejímu

²¹ Dle § 558 občanského zákoníku.

²² Dle § 407 odst. 2 a 3 obchodního zákoníku.

splnění. Nedostatečným projevem vůle je odpověď dlužníka na výzvu k plnění, ve které vysvětluje důvody svého prodlení.

Uznání závazku musí být adresováno přímo věřiteli.

Uznat lze peněžitý i nepeněžitý závazek, dokonce lze uznat jen část závazku. Pokud by v takovém případě požadoval věřitel více, než co bylo uznáno, musel by rozdíl prokázat v soudním řízení.

Hlavním účinkem uznání závazku je, že zakládá běh nové čtyřleté promlčecí lhůty od okamžiku uznání a to bez ohledu na délku původní promlčecí lhůty. Platí však, že celková promlčecí doba nesmí být delší než deset let od doby, kdy začala poprvé běžet.²³

Příklad 2.5.1: Vzor uznání závazku

<p style="text-align: center;">Uznání závazku</p> <p>ALFA, s.r.o. se sídlem, IČ zastoupená.....</p> <p>tímto uznává co do důvodu i výše její závazek vůči společnosti BETA, s.r.o., se sídlím, IČ</p> <p style="text-align: center;">ve výši 120.570,00 Kč</p> <p>vyplývající z neuhrazené faktury č. 2301 za dodávku zboží – dřevěných kostek pro děti 10x10 cm, splatnou dne 13.2.2010. Uvedenou fakturu uhradíme nejpozději do 30.5.2010.</p> <p>V Ostravě 1.4.2010</p>
--

Zdroj: LÍBAL, P. Uznání závazku v obchodních vztazích. *Vzory.cz* [online]. 1.5.2006 [cit. 2011-01-15]. Dostupný z WWW: <<http://www.vzory.cz/vzory/podnikani-a-zivnosti/uznani-zavazku/>>

²³ Dle § 401 obchodního zákoníku.

2.6. ZAJIŠŤOVACÍ PŘEVOD PRÁVA

Obchodní zákoník se úpravou zajišťovacího převodu práva nezabývá, úprava provedená občanským zákoníkem v § 553 platí tedy i pro zajištění obchodních závazkových vztahů.

V rámci zajištění převádí dlužník na věřitele majetkové právo. Věřitel nabývá toto právo jen přechodně. Po zániku hlavního závazku má povinnost toto právo převést zpět na dlužníka.

2.6.1. Vznik a předmět zajišťovacího převodu práva

Zajišťovací převod práva může vzniknout pouze písemnou smlouvou o převodu práva mezi dlužníkem a věřitelem. Předmětem převodu může být jen právo dlužníka, ne třetí osoby. Avšak zajišťovaný závazek může splnit jak dlužník, tak třetí osoba. V tomto zákoně nestanoví žádná omezení.

Podstatnými náležitostmi smlouvy je určení zajišťovaného závazku, určení převáděného práva a projev vůle účastníků provést zajišťovací převod práva. Samozřejmostí je přesné označení smluvních stran.

Protože § 553 občanského zákoníku nestanovuje žádné omezení v otázce, jaké právo může být za účelem zajištění závazku převedeno, můžeme předpokládat, že za účelem zajištění závazku je možno převést jakékoliv právo, pokud je převoditelné, a to včetně práva vlastnického. Výjimku tvoří práva, jejichž převoditelnost je zákonem (případně smlouvou) vyloučena, např. právo na důchod, a práva spjatá výlučně s konkrétní osobou, tzn. práva mající osobní povahu, kterými jsou například autorské právo.

Převádět můžeme pohledávku, vlastnické právo k věci nebo předmětu průmyslového vlastnictví. Jestliže je předmětem převodu vlastnické právo k nemovitosti, je zapotřebí vložit takto zajištěné právo do katastru nemovitostí.

2.6.2. Zpětný převod práva a náhrada plnění

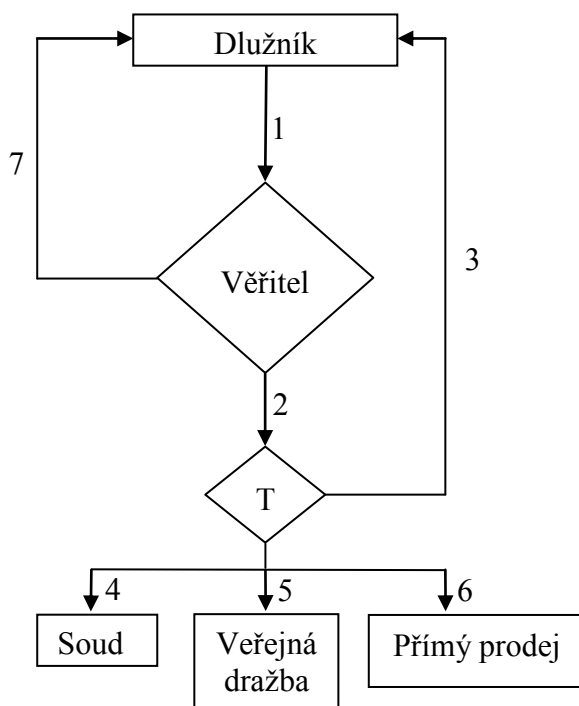
Pokud dlužník poskytne plnění řádně a včas, má věřitel povinnost zpětného převodu práva na dlužníka. Proto je vhodné ve smlouvě stanovit i tzv. rozvazovací podmínku, která spočívá ve splnění určitého zajištěného závazku a doby, do které se rozvazovací podmínka má splnit.

V případě prodlení může zajišťovací převod práva plnit také funkci uhrazovací. Nesplní-li dlužník svůj závazek, zůstává toto právo věřiteli a nahrazuje plnění. Realizace zajišťovacího převodu práva není právně upravena, a proto by se na něm měli účastníci dohodnout ve smlouvě. V případě zpeněžení přímým prodejem může dlužník požadovat zjištění ceny znaleckým posudkem. Nabízí se také možnost zpeněžení práva ve veřejné dražbě, ale na rozdíl od zástavního práva by se jednalo o dražbu dobrovolnou.

Věřitel je povinen dbát dlužnických práv a je povinen provést zpeněžení práva za co nejvýhodnějších podmínek. Není tedy vyloučeno, že by v případě méně vhodného způsobu realizace práva odpovídal za škodu, kterou svým postupem dlužníkovi způsobil.

Poté co věřitel uspokojil svou zajištěnou pohledávku z prostředků získaných zpeněžením práva, je věřitel povinen vyplatit zbytek prostředků dlužníkovi.

Schéma 2.6.1.: Vznik, realizace a zánik zajišťovacího převodu práva



- 1 Dlužník převádí právo na věřitele
- 2 Splatnost zajištěné pohledávky (označeno jako čas T)
- 3 Splnění dlužníkem zajištěné pohledávky, právo převedeno zpět.
V opačném případě bod 4 a následující
- 4 Realizace převodu práva u soudu
- 5 Realizace převodu práva ve veřejné dražbě
- 6 Realizace převodu práva přímým prodejem
- 7 Uspokojení věřitele z výtěžku, přebytek náleží dlužníkovi

Příklad 2.6.1.: Příklad účtování zajištění pohledávky převodem cenných papírů:

Dlužník si půjčí od věřitele částku 50 000 Kč, jako zajištění převádí na věřitele 100 ks cenných papírů, které má evidovány na účtu 063 – Ostatní dlouhodobé cenné papíry a vklady v ceně pořízení 10 000 Kč. Půjčka peněz je sjednána na dobu 2 měsíců. Za půjčku je sjednán úrok ve výši 500 Kč.

Tab. 2.6.1.: Účtování u dlužníka

	Doklad	Text účetního případu	Částka v tis. Kč	Má dáti	Dal
1.	VÚD	Převod akcií věřiteli	1 000	378	063
2.	VBÚ	Příjem půjčky od věřitele	50 000	221	249
3.	VÚD	Předpis úroků z půjčky	500	562	249
4.	VBÚ	Vrácení peněžní půjčky včetně úroků	50 500	249	221
5.	VÚD	Vrácení cenných papírů od věřitele	10 000	063	378

Tab. 2.6.2.: Účtování u věřitele

	Doklad	Text účetního případu	Částka v tis. Kč	Má dáti	Dal
1.	VÚD	100 ks CP k zajištění půjčky	50 500	251	379
2.	VBÚ	Poskytnutí peněžní půjčky	50 000	378	221
3.	VÚD	Předpis sjednaného úroku z půjčky	500	378	662
4.	VBÚ	Vrácení půjčky včetně úroků na běžný účet	50 500	221	378
5.	VÚD	Převod akcií zpět věřiteli	50 500	379	251

Zdroj: BAŘINOVÁ, D.; VOZNÁKOVÁ I. *Pohledávky – vzory smluv a podání*. 2. vyd. Praha: Grada, 2003. 128 s. ISBN 80-247-0581-8, strana 25 - 26

2.7. POSTOUPENÍ POHLEDÁVKY

Právní úprava zajišťovacího postoupení pohledávky je obsažena v § 554 občanského zákoníku a tato úprava je aplikována i v případě zajištění plnění z obchodních závazků. Je

však nutné aplikovat také ustanovení z § 524 až 530 občanského zákoníku, o postoupení pohledávky, tzv. cese.²⁴

Postoupení pohledávky je zajišťovací prostředek, v rámci něhož dlužník (postupitel, cesent) za účelem zajištění závazku dočasně převádí na věřitele (postupníka, cesionáře) svou pohledávku nebo pohledávku vůči třetí osobě s tím, že v případě splnění závazku bude tato pohledávky převedena zpět dlužníkovi. Charakterem velmi připomíná toto právo na plnění zvláštní případ zajišťovacího převodu práva.

2.7.1. Vznik postoupení pohledávky

Postoupení pohledávky vzniká na základě písemné smlouvy. Smlouvou o postoupení pohledávky dochází ke změně v osobě věřitele. Podstatnými náležitostmi smlouvy jsou identifikace zajišťované a postoupené pohledávky, vymezení právního důvodu vzniku postoupené pohledávky, označení dlužníka postoupené pohledávky (poddlužníka) a projev vůle, že má postoupení zajišťovací účel. V případě absence účelu smlouvy by se jednalo o pouhé klasické postoupení pohledávky.

K platnému vzniku zajištění postoupením pohledávky není potřeba souhlas poddlužníka. Původní věřitel (dlužník) má však povinnost bez zbytečného odkladu vyrozumět poddlužníka o postoupení pohledávky a tedy o změně věřitele.

Postoupená pohledávky může mít různý charakter, preferovány jsou však pohledávky na peněžité plnění. Pomocí cese lze zajistit prakticky jakoukoli pohledávku věřitele. Některé pohledávky se však postoupit nedají, např. pohledávky končící smrtí věřitele, pohledávky, jejichž obsah by se změnil změnou věřitele nebo jejichž postoupení by odporovalo dohodě s dlužníkem, pohledávky postižitelné výkonem rozhodnutí. S postoupenou pohledávkou přechází i její příslušenství, tj. úroky, úroky z prodlení, poplatek z prodlení, včetně všech lhůt.

Významnou odlišností od zajišťovacího převodu práva je, že k zajištění může sloužit i pohledávky třetí osoby.

²⁴ Pojem převzatý z římského práva, lat. cessio, označuje postoupení nějakého práva, pohledávky.

Postupník není oprávněn disponovat s postoupenou pohledávkou před splatností zajišťované pohledávky. Ve smlouvě o postoupení pohledávky však může být dohodnut jiný postup, zejména pro případ, kdy je evidentní, že dlužník ze zajišťované pohledávky svůj závazek nesplní. Poskytne-li dlužník ze zajišťované pohledávky plnění řádně a včas, je věřitel povinen mu postoupenou pohledávku postoupit zpět.

Stejně jako ve smlouvě o převodu práva je doporučeno i ve smlouvě o postoupení pohledávky dohodnout rozvazovací podmínku či výslovný závazek postupníka zpětné postoupení provést.

Pokud postupník již přijal od poddlužníka plnění z postoupené pohledávky, měl by místo zpětného převodu poskytnout postupiteli ono přijaté plnění. Tuto povinnost je vhodné stanovit přímo ve smlouvě. Není-li zajištěný závazek splněn, může postupník přikročit k realizaci postoupené pohledávky. Uplatnění věřitelova práva není stejně jako u zajišťovacího převodu práva v zákoně upraveno a proto je třeba jeho podmínky a průběh sjednat ve smlouvě. Ve smlouvě by měl být dohodnutý především způsob provedení realizace. Dále by smlouva měla obsahovat ujednání o tom, zda je postupník oprávněn vymáhat postoupenou pohledávku pouze do výše zajišťované pohledávky nebo bez ohledu na ni. Při absenci takového ujednání se má za to, že postupník je oprávněn pohledávku vymáhat v celém jejím rozsahu. V neposlední řadě je třeba upravit otázku nákladů vynaložených postupníkem na realizaci svého práva. Tyto náklady nese obvykle postupitel.

2.8. ZADRŽOVACÍ PRÁVO

Právní úprava je obsažena v § 175 až 180 občanského zákoníku.

Zadržovací právo představuje prostředek zajištění, kdy osoba, která nejinak povinna věc vydat, může tuto věc zadržet k zajištění své pohledávky až do jejího uspokojení nebo zajištění jiným způsobem, případně do jejího zániku bez uspokojení. Musí jít vždy o pohledávku, kterou má oprávněná osoba (věřitel) vůči osobě, jíž je jinak povinna věc vydat.

Zadržovací právo vzniká jednostranným právním úkonem, kterým je zadržení cizí movité věci, kterou by byl jinak věřitel povinen vydat dlužníkovi ze zajišťovaného závazku. Tímto způsobem lze zajistit pouze splatnou peněžitou pohledávku. Výjimkou je situace, kdy je zahájeno insolvenční řízení, ve kterém se řeší úpadek nebo hrozící úpadek dlužníka. Může

tedy dojít i k postupu, kdy věřitel dosud nesplatné pohledávky podá nejprve návrh na zahájení insolvenčního řízení a následně uplatní zadržovací právo. Další podmínkou je, aby věřitel zadržovanou věc obdržel od dlužníka. Jedinou výjimkou je situace, kdy věřitel věc obdržel od třetí osoby, s čímž dlužník vyslovil souhlas. Občanský zákoník rovněž obsahuje výčet situací, při nichž zadržovací právo nevznikne.

O zadržení a jeho důvodech je věřitel povinen bez zbytečného odkladu dlužníka vyrozumět. Věřitel je povinen zadržovanou věc opatrovat a není oprávněn ji užívat, ani ji dát do užívání někomu jinému.

Hlavním účelem zadržovacího práva je především vyvíjení tlaku na dlužníka, aby zajištěný závazek splnil. Zákon však počítá i s jeho realizací. Uhrazovací funkce spočívá v možnosti prodeje věci v rámci soudního výkonu rozhodnutí nebo prodeje ve veřejné dražbě. Oprávněný má navíc nárok na přednostní uspokojení s výtěžku věci před jiným věřitelem.

Podle § 175 odst. 2 občanského zákoníku lze zadržovací právo zříditi i k zajištění nesplatné pohledávky za podmínky, že vůči dlužníkovi byl podán návrh na prohlášení konkursu.

K zániku zadržovacího práva dochází uspokojením zajištěné pohledávky, ale také vydáním zadržované věci bez uspokojení pohledávky, zánikem zadržované věci apod.

2.9. DOHODA O SRÁŽKÁCH ZE MZDY A JINÝCH PŘÍJMŮ

Tento zajišťovací institut je upraven v § 551 občanském zákoníku. Uplatní se zde však i ustanovení občanského soudního řádu, týkající se výkonu rozhodnutí.

Dohoda o srážkách ze mzdy a jiných příjmů vzniká na základě dvoustranného právního úkonu – dohody mezi věřitelem a dlužníkem. Dlužník dává souhlas k tomu, aby plátce jeho mzdy či jiných příjmů prováděl stanovené srážky z těchto příjmů a poukazoval je věřiteli. Plátcí tak vzniká povinnost provádět srážky z těchto příjmů, ale ne ve vyšší míře, než je rozsah dovolený zákonem, tj. že dohodnuté srážky nesmějí činit více, než by činily srážky při výkonu rozhodnutí.

Dohoda musí mít písemnou formu a musí obsahovat zejména konkrétní označení věřitele, určení věřitelovy pohledávky (její výši včetně příslušenství), označení plátce dlužnickovy mzdy či jiného příjmu a souhlas dlužníka s prováděním srážek. V dohodě si strany

mohou sjednat, že se tato dohoda vztahuje i na příští plátce. Dohoda je vůči plátci mzdy či jiných příjmů účinná okamžikem, kdy mu byla předložena.

Předmětem dohody nemusí být jen mzda. Ustanovení § 299 občanského soudního řádu rozšiřuje předmět této dohody o plat, pracovní odměny členů družstev, příjmy, které povinnému nahrazují odměnu za práci, zejména důchod, nemocenské, peněžitá pomoc v mateřství, stipendia, náhrady ucházejícího výdělku a další.

Dohodu o srážkách ze mzdy a jiných příjmů lze použít jen k zajištění závazku k peněžitému plnění.

Zánik dohody o srážkách ze mzdy a jiných příjmů může být způsoben zánikem závazku hlavního, dohodou uzavřenou mezi věřitelem a dlužníkem, případně ztrátou dlužníkovy práva na mzdu či jiný příjem.

2.10. JISTOTA

Jistotu upravuje § 555 až 557 občanského zákoníku.

Pojem „jistota“ se někdy označuje jako speciální typ zajišťovacího institutu, i když tomu tak ve skutečnosti není. Jedná se o označení závazku určité osoby dát věřiteli jistotu, že dlužník splní svou povinnost, aniž by muselo být sjednáno, o jakou jistotu se má jednat.

Závazek dát jistotu vzniká dohodou mezi věřitelem a dlužníkem. V některých případech poskytnutí jistoty přímo ukládá zákon.²⁵

Závazek dát jistotu lze splnit zejména zřízením zástavního práva nebo způsobilými ručiteli.

²⁵ např. § 67 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“), upravuje podmínky poskytnutí jistoty uchazečem a stanoví pro ni formu složení peněžní částky na účet zadavatele nebo formu bankovní záruky.

Dispozitivní²⁶ ustanovení § 556 občanského zákoníku stanoví, že nikdo není povinen přijmout věc nebo právo jako jistotu do částky vyšší, než kolik činí dvě třetiny jejich odhadní ceny. Dohodou je tedy možno stanovit, že jako věc nebo právo, přijaté jako jistota, se zajišťuje do plné ceny. Nelze se však odchýlit od pravidla obsaženého v § 557 občanského zákoníku, které stanoví, že způsobilou jistotou do celé výše jsou vklady v bankách a spořitelnách a státní cenné papíry.

²⁶ Dispozitivní povaha - typické zejména pro soukromé právo; umožňuje účastníkům právního vztahu určitou volnost v uspořádání vzájemných práv a povinností dohodou. Stanovuje pravidlo, které však nemusí platit v případě, že se strany práv a povinností, vyplývajících z normy, dohodnou jinak.

3. UŽITÍ ZAJIŠŤOVACÍCH INSTRUMENTŮ V PRAXI

V této kapitole bych chtěla vytyčit důležité skutečnosti, které by podnikatelé měli zohlednit při výběru vhodného typu zajištění své pohledávky.

Názory, uvedené v této kapitole, jsou mé osobní názory a praktické poznatky. Na danou problematiku však existuje řada rozdílných pohledů a názorů, které se mohou od těch mých lišit.

Jak již bylo uvedeno, zajišťovací instrumenty plní funkci preventivní, zajišťovací a uhrazovací. Věřitele bude zajímat především funkce zajišťovací a uhrazovací a o způsobu zajištění se tedy může rozhodnout na základě převažující funkce.

Důležitým faktorem při rozhodování může být rozlišení podle osoby, která poskytuje zajištění. Některé zajištění poskytuje přímo dlužník, ale domnívám se, že vhodnějším je poskytnutí zajištění třetí osobou, odlišnou od dlužníka.

Řada zajištění vzniká ještě před splatností zajišťovaného závazku, např. smluvní pokuta, ručení, bankovní záruka, zástavní právo, zajišťovací převod práva. To dává věřiteli určitou jistotu, že jeho pohledávka je jištěna dříve, než se dlužník mohl dostat do prodlení s plněním a způsobit tak věřiteli potíže. Naopak po splatnosti vznikají zajišťovací instrumenty jako zadržovací právo nebo uznání závazku.

Neméně důležitým kritériem jsou finanční náklady potřebné ke zřízení zajišťovacího instrument. Ne se všemi typy zajištění jsou spojeny nějaké finanční náklady. Obecně ovšem platí, že čím vyšší stupeň zajištění instrument nabízí, tím nákladnější může být jeho zřízení.

3.1. ZÁSTAVNÍ PRÁVO

Zástavní právo je v praxi nejčastější zajišťovací instrument. Věřiteli se zřízením zástavního práva poskytuje jistota, že jeho pohledávka bude s velkou pravděpodobností uspokojena, ať už plněním z původní smlouvy nebo zpeněžením zástavy. Na dlužníka je tímto způsobem vyvíjen tlak, aby zajištěnou pohledávku řádně splnil.

Zástavní právo plní dvě důležité funkce, a to zajišťovací, která nutí dlužníka ke splacení svého dluhu, a uhrazovací, která v případě neuhrazení pohledávky dlužníkem, dává věřiteli možnost uspokojit svou pohledávku z předmětu zástavy. Dlužník pravděpodobně

nemá zájem na tom, aby byla věc, daná do zástavy, zpeněžena a aby z jejího výnosu byl uspokojen věřitelům nárok. Z pohledu věřitele je tedy tento způsob zajištění velmi výhodný.

Zajištění může být poskytnuto dlužníkem, ale také třetí osobou, odlišnou od dlužníka. Tato osoba je poskytovatelem zajištění v případě, že předmětem zástavního práva je věc, ke které má tato osoba vlastnické právo. Dlužníkem však tato osoba není.

Výhodou podzástavního práva je, že v případě, kdy zástavní dlužník nesplní svůj závazek řádně a včas v době splatnosti, poskytne plnění podzástavní dlužník, ale nikoliv zástavnímu dlužníkovi, ale přímo věřiteli.

Finanční náklady na zřízení a realizaci zástavního práva se budou lišit podle toho, zda je nutný zápis do Rejstříku zástav. Pak je totiž nutné sepsat smlouvu notářským zápisem, který je zpoplatněn dle vyhlášky č. 196/2001 Sb., o odměnách a náhradách notářů a správců dědictví, ve znění pozdějších předpisů, tzv. notářský tarif. Pokud je zástavou věc nemovitá podléhající evidenci v katastru nemovitostí, je zde účtován minimálně poplatek za vklad do katastru nemovitostí, lépe je však, když je taková smlouva navíc sepsána advokátem nebo notářem.

Zástavní právo má vysokou zajišťovací funkci, v případě platební neschopnosti dlužníka poskytuje věřiteli možnost celkem snadno uspokojit svou pohledávku zpeněžením zástavy, takže je vhodné i pro nepříliš solventní dlužníky.

Nevýhodou tohoto typu zajištění může být nedostatečná právní regulace. Potíže může způsobit např. to, že zákon výslovně neuvádí, že k jedné a téže pohledávce nemůže vzniknout více zástavních práv. V takovém případě odpovídá dlužník vůči věřitelům a dalším osobám za všechny škody vzniklé v důsledku jeho nepoctivého jednání.

3.2. RUČENÍ

Ručení je dalším z nejvíce používaných zajišťovacích prostředků v podnikatelské praxi.

Výhodou ručení oproti zástavnímu právu je hlavně skutečnost, že do hry vstupuje třetí osoba, která za splnění pohledávky ručí celým svým majetkem, nikoli jednou konkrétní věcí

či hodnotou. Tím se zvětšuje okruh majetku, ze kterého se může věřitel, v případě prodlení s plněním hlavního závazku, uspokojit.

Nelze však vyloučit nebezpečí, že se ručitel bude svého majetku záměrně, třeba jen na oko, zbavovat, což věřiteli ztěžuje možnost efektivně ručení uplatnit. Z tohoto důvodu v praxi dochází k paralelnímu zajištění závazku zástavním právem i ručením.

Ani ručení však není v obchodním zákonku dostatečně upraveno. Věřitel je povinen bez zbytečného odkladu sdělit ručiteli na požádání výši své zajištěné pohledávky. Věřitel je také povinen vydat ručiteli na jeho žádost všechny doklady a pomůcky, potřebné k uplatnění jeho regresního nároku vůči dlužníkovi. Ani v jednom případě však zákon nestanovuje žádnou sankci za nesplnění těchto povinností. Můžeme tedy předpokládat povinnost nahradit škodu, která ručiteli vznikla v přímé souvislosti s věřitelovým opomenutím. Je zde i možnost odstoupení od smlouvy ze strany ručitele, v případě prodlení věřitele s plněním informační povinnosti. Pro tyto případy je doporučeno upravit náležitosti důležité pro splnění informační a dokladové povinnosti věřitele, včetně důsledků jejich nesplnění, v dohodě věřitele a ručitele.

Na rozdíl od bankovní záruky je ručení poskytnuto dlužníkovi bezúplatně. V praxi jsou však časté případy, kdy ručitel požaduje za sepsání ručitelského prohlášení a s tím spojené riziko, úplatu, a to ať už ve smyslu jednorázové finanční hotovosti, nebo pravidelných plateb po dobu trvání zajišťovacího závazku. V takovém případě se nejedná o ručení tak, jak je upraveno v obchodním zákoníku, ale o smlouvu nepojmenovanou.

Ručení se jeví jako vhodný zajišťovací prostředek. Přesto bude pro dlužníka problém zajistit si ručitele, který bude ochotný postoupit riziko spojené se zajištěním. Snad pouze v případě bank, které vyžadují jednoho nebo více ručitelů k půjčkám zákazníkům, je tato praxe běžná.

3.3. BANKOVNÍ ZÁRUKA

Bankovní záruka patří k nejúčinnějším zajišťovacím prostředkům, jimiž se věřitel může domoci splnění své pohledávky.

Banky jsou považovány za subjekty, které jsou ekonomicky stabilní a svou ekonomickou silou většinu ostatních subjektů v obchodních vztazích převyšují. Pokud

bankovní záruku poskytuje dostatečně silná, kvalitní banka, jedná se o jeden z nejsilnějších zajišťovacích institutů.

Věřitel musí zhodnotit podmínky ručení navržené bankou v záruční listině, zvláště v případě, že se podílí na úhradě služeb banky.

Banka je na vyzvání povinna svůj závazek za jakýchkoli podmínek splnit. Často dochází k situacím, kdy dlužník vyzývá banku, aby neplnila, neboť on sám závazek splnil a věřitel tuto skutečnost popírá. Banka však musí i v tomto případě svůj ručitelský závazek splnit a případné spory si musí mezi sebou vyřešit smluvní strany hlavního závazku.

Každá banka si podmínky bankovní záruky stanovuje individuálně a případný zájemce může tyto informace poměrně snadno nalézt na internetových stránkách konkrétního peněžního ústavu. Je zde většinou k dispozici i sazebník služeb spojených s bankovní zárukou. Celková částka nutná ke vzniku bankovní záruky se u různých bankovních institucí příliš mnoho neliší. Je však individuální podle konkrétního případu žadatele. K základní sazbě za poskytnutí záruky je nutno připočítat další náklady, jako je poplatek za návrh na posouzení žádosti o záruku, poplatek za vystavení záruční listiny, poplatek za návrh textu záruky a další. Celkové náklady se pohybují okolo 10 000 Kč.²⁷

Banky zřejmě nesolventnímu nebo nedůvěryhodnému klientovi záruku neposkytnou a proto poskytnutí bankovní záruky poukazuje věřiteli na solventnost a solidnost obchodního partnera. Zároveň je dostatečně zajištěna jeho pohledávka. Bankovní záruka tedy dává věřiteli vysoký stupeň jistoty, ale je také nejnákladnějším zajišťovacím instrumentem. Přesto je v praxi využití bankovní záruky poměrně časté.

Bankovní záruka je určena především právnickým osobám, fyzickým osobám – podnikatelům, obcím a krajům apod. Pro nepodnikatele, např. běžného žadatele o úvěr v jiné bance, je z hlediska vynaložených nákladů využití bankovní záruky neefektivní.

²⁷ Zjišťováno podle jednotlivých sazebníků bankovních institucí, např. České spořitelny, a.s., Komerční banky, a.s., Československé obchodní banky, a.s.

3.4. SMLUVNÍ POKUTA

Jde o nejjednodušší zajišťovací prostředek. Lze jej využít v podstatě u všech typu a druhů smluv. Podnikatelé nejčastěji stanoví ujednání o smluvní pokutě jako součást smlouvy.

Na dlužníka je smluvní pokutou vyvíjen tlak, aby splnil svou povinnost z hlavního závazku, protože jinak bude muset zaplatit věřiteli předem dohodnutou smluvní pokutu. Podle § 545 odst. 1 občanského zákoníku, nemá zaplacení smluvní pokuty vliv na povinnost splnit hlavní závazek zajištěný smluvní pokutou.

Velmi účinné je stanovení výše smluvní pokuty s vázaností na dobu prodlení se splněním povinnosti. Zvyšuje se tak tlak na dlužníka, aby svou povinnost splnil. Pokud věřitel klade důraz na včasné plnění, může stanovit vyšší smluvní pokutu za první den prodlení a dále za každý den či započatý týden nižší částku. Více motivační je však opačný postup, kdy se výše smluvní pokuty v závislosti na délce prodlení postupně zvyšuje.

Důležité je přesně vymezit částku, která bude představovat základ pro výši smluvní pokuty. Většinou bývá smluvní pokuta závislá na ceně zboží.

Smluvní pokuta plní především zajišťovací funkci, která dává věřiteli možnost jistým způsobem dlužníka sankcionovat pro případ jeho neplnění. Uhrazovací funkce v případě zajištění pohledávky smluvní pokutou, dle mého názoru, není dostatečná. Pokud je dlužník nesolventní a není schopen plnit svůj hlavní (zejména peněžitý) závazek, může věřitel jen těžko předpokládat, že bude schopen uhradit smluvní pokutu. V případě, že věřitel nemá k dispozici jiné zajišťovací nástroje, jeho nárok nenaplněním smluvní pokuty naopak ještě narůstá. Především u závazků, u nichž nemáme důvěru v druhé smluvní straně, se doporučuje využít, kromě smluvní pokuty, dalšího zajišťovacího instrumentu, který smluvní pokutu doplní. Vhodné je zapojit třeba i účast třetí osoby a sjednat např. ručení nebo zástavní právo.

Uhrazovací funkci splní tento typ zajištění až v případě, kdy bude věřitel vymáhat pohledávku u soudu. Nárok na zaplacení smluvní pokuty je v tomto případě příslušenstvím pohledávky. Věřitel tak má naději aspoň částečného odškodnění újmy, která mu vznikla neplněním.

Smluvní pokuta však plní funkci náhrady škody, a proto není věřitel oprávněn požadovat náhradu škody, která vznikla porušením povinnosti zajištěné smluvní pokutou. V soudním řízení tedy nemusí věřitel prokazovat vznik ani výši škody, ale na druhou stranu

by měl s největší pečlivostí věnovat pozornost sjednávání smluvní pokuty. Kdyby stanovil příliš nízkou smluvní pokutu, mohla by případná škoda převýšit její hodnotu a vzniklý rozdíl by věřitel platil na vlastní náklady.

Strany si však mohou sjednat nižší smluvní pokutu a také povinnost hradit náhradu škody, nebo zvolit způsob, kdy se smluvní pokuta započte na náhradu škody a zbývající část škody bude hrazena dlužníkem vedle smluvní pokuty.

3.5. UZNÁNÍ ZÁVAZKU

Tento typ zajišťovacího instrumentu patří mezi poměrně využívané prostředky, přestože postrádá uhrazovací funkci. Význam při zajištění pohledávky věřitele je tedy spíše preventivní.

Jistota věřitele se zvyšuje tím, že se může domoci plnění např. i v době, kdy v jiných případech už uplynula promlčecí doba. Uznáním závazku je vylepšeno postavení věřitele z hlediska prokazování existence hlavního závazku. Dalším efektem je prodloužení promlčecí doby předmětného závazku.

Uznání závazku nelze po dlužníkovi vynucovat, neboť je právem dlužníka. V případě prodloužení však věřitelé často vyzývají své dlužníky, aby svůj závazek uznali. Dá se toho dosáhnout přiložením listiny, ve které je závazek uznán. Stačí už jen dlužníkův podpis, aby byla listina o uznání závazku platná. Efektivní se jeví zformulování výzvy k plnění takovým způsobem, aby dlužníková odpověď měla všechny obsahové náležitosti uznání závazku a mohla být za něj považována.

Pokud je navíc uznání součástí dohody, která má formu notářského nebo exekutorského zápisu se svolením k vykonatelnosti, výrazně se tím zlepšuje postavení věřitele, neboť ten disponuje exekucním titulem, který může pro vymožení své pohledávky rovnou použít. Nemusí absolvovat zdoluhavé soudní řízení, ale může přejít rovnou k výkonu rozhodnutí.

Uznání závazku je poměrně používaným zajišťovacím instrumentem, přestože oproti jiným typům zajištění nemá takový efekt. Vylepší se ale postavení věřitele a počíná běžet

nová promlčecí lhůta. V praxi se často vyskytuje tzv. postupné splácení závazku (splátkový kalendář), což je svým způsobem zároveň uznání závazku.²⁸

3.6. ZAJIŠŤOVACÍ PŘEVOD PRÁVA

Samotná právní úprava tohoto institutu je velmi stručná. Neříká nic o obsahu tohoto institutu, o obsahových náležitostech dohody o zajišťovacím převodu práva, ani o realizaci v případě nesplnění zajištěné povinnosti.

Zřejmě právě proto není tento prostředek zajišťovacího převodu práva v praxi příliš často využíván. Uplatňuje se především v bankovních obchodech, kde banky zpracovávají zajišťovací převod práva pro účely zajištění svých pohledávek.

Většinou se převádí pohledávka, ale může být převedeno i jiné právo, včetně vlastnického práva.

Podobně jako u zástavního práva je výhodou tohoto instrumentu, že věřitel disponuje hodnotou majetkové povahy, prostřednictvím které se může, v případě nesplnění zajištěné pohledávky, uspokojit. Z tohoto důvodu je zajišťovací převod práva vhodný pro nepříliš solventní dlužníky.

Zajišťovací převod práva je pro věřitele velmi spolehlivým prostředkem zajištění pohledávek a v případě, že by byla zpracována detailnější zákonná úprava tohoto instrumentu, dalo by se očekávat, že bude tento prostředek využíván v budoucnu častěji.

3.7. POSTOUPENÍ POHLEDÁVKY

Jedná se o zvláštní případ zajišťovacího převodu práva. Využíváno je často v bankovních obchodech.

Zákon předepisuje pro smlouvu o postoupení pohledávky písemnou formu. Doporučuje se i úřední ověření podpisů smluvních stran.

Stejně jako u převodu práva i zde se doporučuje ve smlouvě dohodnout rozvazovací podmínka nebo výslovný závazek postupníka provést zpětné postoupení.

²⁸ Podle § 407 odst. 2 a 3 obchodního zákoníku.

Jedná se o velmi efektivní způsob zajišťování pohledávek, protože je rychlý a za předpokladu, že je smlouva o postoupení nezpochybnitelná, jde také o bezpečný způsob zajištění. Ve smlouvě by tedy neměl chybět způsob a termín splatnosti.

Nevýhodou je určitá ztráta, se kterou musíme při postoupení brát v úvahu. Pohledávku totiž zpravidla nepostupujeme za její jmenovitou hodnotu, ale za hodnotu nižší.

Postupník může uplatnit zajišťovanou i postoupenou pohledávku před soudem. Finanční a hlavně časová náročnost soudního řízení, zvláště v případě, kdy k uspokojení dojde až na základě výkonu rozhodnutí, je velkou nevýhodou. V takových případech bývá využíván prodej postoupené pohledávky (faktoring a forfaiting), což je v podstatě další úplatné postoupení. Postupník nabude v krátkém čase finanční prostředky k uspokojení svého nároku, ale za cenu určité ztráty. Cena potupovaných pohledávek neodpovídá jejich nominální hodnotě. Společnosti, které se specializuje na odkup pohledávek, si účtují marži, která představuje náklady spojené s vymáháním a podnikatelské riziko.

3.8. ZADRŽOVACÍ PRÁVO

Tento zajišťovací prostředek bývá používán v případech, kdy nemá věřitel k dispozici žádné jiné zajišťovací prostředky, nebo v případě, kdy tyto prostředky selhaly.

V praxi občas dochází k jevu, kdy se někteří nepoctiví dlužníci snaží vyvíjet, pod pohrůzkou přivolání policie či podání žaloby k soudu, na věřitele nátlak, aby jim věc vrátil. Činí tak přesto, že ví, že věřitel je k zadržení věci oprávněn a spoléhají pouze na jeho nezkušenost a na zastráňovací praktiky. Věřitel tedy musí mít jasno v tom, zda je oprávněn věc zadržet, protože pokud ano, nemá se ze strany dlužníka čeho bát.

Zadržovací může být použito pouze u movité věci, ke které má vlastnické či jiné věcné právo pouze a jedině dlužník, neboť pouze z jeho majetku může být věřitelův nárok uspokojen. Pokud by předmětem zadržení byla věc ve vlastnictví někoho jiného, jednalo by se o protiprávní čin.

Plní především zajišťovací funkci a má motivovat k uhrazení splatné pohledávky. Tím, že věřitel upozorní dlužníka na důsledky nesplnění splatného dluhu, tj. na možnost zadržení věci a na případné uspokojení pohledávky z výtěžku prodané věci, chce věřitel přimět dlužníka k placení. Pokud však dlužník nebude na tuto výzvu reflektovat včasným

zaplacením, má věřitel právo přednostně se podílet na výnosu ze zadržované věci, tj. na uspokojení své pohledávky.

V případě realizace zadržovacího práva musí věřitel počítat s náklady na soudní řízení, v případě soudního prodeje zadržené věci, nebo s odměnou dražebníkovi při prodeji ve veřejné dražbě.

3.9. DOHODA O SRÁŽKÁCH ZE MZDY A JINÝCH PŘÍJMŮ

V praxi se s tímto zajišťovacím prostředkem setkáme jen výjimečně. Přichází v úvahu pouze v případě, že podnikatel je zároveň v pracovním či obdobném poměru. Nejvýznamnější je tedy použití vůči fyzickým osobám.

3.10. JISTOTA

Jistota je sice zákonem řazena k zajišťovacím prostředkům, ve skutečnosti však samostatným prostředkem k zajištění není. V občanském zákoníku²⁹ jsou uvedeny pouze dva způsoby poskytnutí jistoty, a to zřízením zástavního práva nebo způsobilými ručiteli. Závazek dát jistotu lze ovšem splnit i jiným způsobem, např. zajištěním postoupení pohledávky.

²⁹ V § 557 občanského zákoníku

ZÁVĚR

Pohledávky jsou nedílnou součástí každé účetní jednotky, a proto by problematika jejich zajištění neměla být v žádném případě podceňována. V obchodních závazkových vztazích je třeba klást na zajištění konkrétních závazků velký důraz.

Přestože je pro podnikatele nutností znalost obchodního zákoníku, podle něhož se řídí vztahy mezi podnikateli, není to dle mého názoru, dost možné. Obchodní zákoník neobsahuje komplexní úpravu zajišťovacích instrumentů, které může podnikatel při své činnosti použít. Často jde pouze o dílčí úpravu a některé zajišťovací instrumenty nejsou v obchodním zákoníku uvedeny vůbec, přestože i takové může podnikatel využívat k zajištění svých pohledávek.

Aby měl podnikatel ucelený přehled o všech zajišťovacích instrumentech, musel by nastudovat nejen obchodní zákoník, ale zcela určitě také občanský zákoník a řadu dalších právních předpisů. Ani v takovém případě není jistota, že následně bude umět vhodně použít zajišťovací instrumenty a především zajistit jejich řádný vznik a realizaci.

Z tohoto důvod považuji za vhodné spolupracovat s právnícky vzdělanou osobou nejen při sepisování obchodní smlouvy, ale také při výběru odpovídajícího zajišťovacího instrumentu. Věřitel tak může předejít mnoha potížím, plynoucím z chybné interpretace a aplikace práva.

Aby se podnikatel vyvaroval těmto potížím, které by mu mohly narušit platební schopnost, v případě dlužníkovy prodlení, je třeba tomuto problému předcházet.

Po nastudování dané problematiky jsem dospěla k závěru, že základem je především řádná prevence. Ve všech publikacích, ze kterých jsem při zpracování tématu vycházela, byl kladen důraz na získání dostačujících informací o obchodním partnerovi. Samotní podnikatelé však tuto podmínku uvádějí až po špatných zkušenostech s nesolventními odběrateli.

Řádně sepsaná a zajištěná smlouva je základ. Na pomoc si proto může podnikatel přizvat advokáta nebo notáře, kteří jsou schopni příslušný smluvní typ řádně ošetřit. Takovou pomoc bych doporučila využít především při sjednávání velkých a finančně náročných obchodních zakázek.

Domnívám se, že vytyčeného cíle této práce, kterým bylo nastínění problematiky obchodních závazkových vztahů, ale především objasnění a popsání jednotlivých možností, které má věřitel při zajišťování svých pohledávek, bylo dosaženo.

Byl vytvořen stručný, ale praktický výčet zajišťovacích prostředků, které nabízí a upravuje právní řád České republiky. Následně jsem se, na základě studia odborné literatury, ale také na základě praktických poznatků, snažila upozornit na výhody a nevýhody jednotlivých zajišťovacích instrumentů při jejich praktickém využití.

Seznam použité literatury

Knihy:

- 1) BAŘINOVÁ, D.; VOZŇÁKOVÁ I. *Pohledávky – vzory smluv a podání*. 2. vyd. Praha: Grada, 2003. 128 s. ISBN 80-247-0581-8
- 2) BEJČEK, J. a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 3. vyd. Praha: C.H.Beck, 2003. 549 s. ISBN 80-7179-746-4
- 3) BEJČEK, J. *Obchodní závazky: (Obecná úprava a kupní smlouva)*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1993. 312 s. ISBN 80-210-0601-3
- 4) BEJČEK, J.; HAJN, P. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003. 284 s. ISBN 80-7201-415-3
- 5) FALDYNA, F.; HUŠEK, J.; POHL, T. *Zajištění a zánik obchodních závazků*. 2. vyd. Praha: Aspi, 2007. 236 s. ISBN 978-80-7357-154-2
- 6) GIESE, E. a kol. *Zajištění závazků v ČR*. 2. vyd. Praha: C.H.Beck, 2003. 356 s. ISBN 80-7179-658-1
- 7) HOLEYŠOVSKÝ, M. *Zástavní právo, ručení, bankovní záruka a ostatní zajišťovací prostředky v podnikatelské, bankovní a právní praxi*. 2. vyd. Praha: Nexsletter, 1995. 132 s. ISBN 80-901779-2-1
- 8) KOPÁČ, L. *Obchodní kontrakty*. 1. vyd. Praha: Prospektrum, 1993. 359 s. ISBN 80-85431-75-0
- 9) KOVAŘÍK, Z.; ŠTEFLOVÁ, H. *Obchodní smlouvy a právní vztahy finanční povahy ; Právní úprava smluvních typů v obchodním zákoníku : sborník textů*. 3. vyd. Praha: Sekurkon, 1993. 52 s.
- 10) MACEK, J.; TOMSA, M. *Jak vymáhat pohledávky v obchodních vztazích?*. 1. vyd. Ostrava: Montanex, 1994. 120 s. ISBN 80-85780-15-1
- 11) MACHÁČKOVÁ, M. *Smlouvy a jejich náležitosti*. 1. vyd. Brno: Computer Press, 2003. 240 s. ISBN 80-7226-961-5
- 12) VAIGERT, D.; PHILIPPI, T.; RIŠKO, P.; NAVRÁTILOVÁ, H. *Pohledávky. Právní příručka věřitele*. 1. vyd. Brno: Computer Press, 2006. 272 s. ISBN 80-251-0881-3

Právní předpisy:

- 1) Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- 2) Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

- 3) Zákon č. 563/1991 Sb., o účetnictví ve znění pozdějších předpisů
- 4) Zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů
- 5) Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
- 6) Zákon č. 26/2000 Sb., o veřejných dražbách, ve znění pozdějších předpisů
- 7) Zákon č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů

Elektronická publikace:

- 1) BOUDA, Z. Ručení – běžný způsob zajištění závazků. *Právník.cz* [online]. 18.3.2008 [cit. 2010-11-02]. Dostupný z WWW: <<http://www.pravnik.cz/a/237/ruceni-bezny-zpusob-zajisteni-zavazku.html>>
- 2) BUSINESS CENTER – úplná aktuální znění zákonů a předpisů [online]. Dostupné z WWW: <<http://business.center.cz/>>
- 3) DOLEČEK, M. Zajištění závazků. *BusinessInfo.cz* [online]. 16.6.2009 [cit. 2010-11-02]. Dostupný z WWW: <<http://www.businessinfo.cz/cz/clanek/orientace-v-pravnich-ukonech/zajisteni-zavazku-opu/1000818/49270/>>
- 4) FOJTÍK, L. Jak vykonat zástavní právo. *Právní portál* [online]. 11.2.2011 [cit. 2011-02-24]. Dostupný z WWW: <<http://www.elaw.cz/cs/jak-na-to/177-jak-vykonat-zastavni-pravo.html>>
- 5) LÍBAL, P. Uznání závazku v obchodních vztazích. *Vzory.cz* [online]. 1.5.2006 [cit. 2011-01-15]. Dostupný z WWW: <<http://www.vzory.cz/vzory/podnikani-a-zivnosti/uznani-zavazku/>>
- 6) SPIROVÁ, K. K rozdílům mezi uznáním dluhu a uznáním závazku. *Právník.cz* [online]. 20.11.2009 [cit. 2011-03-10]. Dostupný z WWW: <<http://www.pravnik.cz/a/305/krozdilum-mez-uznanim-dluhu-uznanim-zavazku.html>>
- 7) SPRINZ, P. Zástavní právo na movitých věcech. *Právník.cz* [online]. 21.3.2008 [cit. 2011-03-14]. Dostupný z WWW: <<http://www.pravnik.cz/a/242/zastavni-pravo-na-movitych-vecech.html>>
- 8) TĚMÍN, T., NOVÁKOVÁ, L. Zajištění obchodních závazkových vztahů. *Právní rádce* [online]. 14.2.2007 [cit. 2010-10-20]. Dostupný z WWW: <http://pravniradce.ihned.cz/c4-10077450-20421940-F00000_d-zajisteni-obchodnich-zavazkovych-vztahu>

Seznam zkratek

a.s.....	akciová společnost
apod.	a podobně
č.	číslo
čl.	článek
DPH.....	daň z přidané hodnoty
Kč	koruna česká
ks	kus
např.....	například
odst.	odstavec
resp.	respektive
Sb.....	sbírky
tis.	tisíc
tj.....	to jest
tzv.....	tak zvaný
VBÚ	výpis z bankovního účtu
VÚD	vnitřní účetní doklad

Prohlášení o využití výsledků diplomové práce

Prohlašuji, že

- jsem byla seznámena s tím, že na mou diplomovou práci se plně vztahuje zákon č. 121/2000 Sb. – autorský zákon, zejména § 35 – užití díla v rámci občanských a náboženských obřadů, v rámci školních představení a užití díla školního a §60 – školní dílo;
- beru na vědomí, že Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava (dále jen „VŠB-TUO“) má právo nevýdělečně, ke své vnitřní potřebě, diplomovou práci užít (§ 35 odst. 3);
- souhlasím s tím, že jeden výtisk diplomové práce bude uložen v Ústřední knihovně VŠB-TUO k prezenčnímu nahlédnutí a jeden výtisk bude uložen u vedoucího diplomové práce. Souhlasím s tím, že bibliografické údaje o diplomové práci budou zveřejněny v informačním systému VŠB-TUO;
- bylo sjednáno, že s VŠB-TUO, v případě zájmu z její strany, uzavřu licenční smlouvu s oprávněním užít dílo v rozsahu § 12 odst. 4 autorského zákona;
- bylo sjednáno, že užít své dílo, diplomovou práci, nebo poskytnout licenci k jejímu využití mohu jen se souhlasem VŠB-TUO, která je oprávněna v takovém případě ode mne požadovat přiměřený příspěvek na úhradu nákladů, které byly VŠB-TUO na vytvoření díla vynaloženy (až do jejich skutečné výše).

V Ostravě dne 29. dubna 2011

.....
jméno a příjmení studenta

Adresa trvalého pobytu studenta:

V. Košáře 17, 70030 Ostrava-Dubina